

# RIVISTA DELLA CORTE DEI CONTI



Rivista della Corte dei conti - [www.rivistacorteconti.it](http://www.rivistacorteconti.it)

Anno LXXVI - n. 5 - Settembre-Ottobre 2023

Estratto da

## IN QUESTO FASCICOLO:

- › *Pnrr, il ruolo dei controlli*
- › *La Corte costituzionale sulla legittimità della preclusione alla tutela anticipata in tema di estratto di ruolo e sul bilancio come "bene pubblico"*
- › *Effetti sulla sentenza penale definitiva di patteggiamento nel processo di responsabilità erariale dopo la riforma c.d. Cartabia*
- › *Il giudizio di parifica regionale al vaglio delle Sezioni riunite*
- › *Le crisi finanziarie degli enti locali tra discipline ad hoc e disposizioni generali*
- › *Una lettura unitaria del duplice linguaggio contabile degli enti locali*
- › *Tutela cautelare nel processo amministrativo e nel giudizio dinnanzi alla Corte dei conti*
- › *Tutela dell'ambiente e corporate governance*

# 5



**Direttore responsabile:** Tommaso Miele  
**Direttore scientifico:** Francesco Saverio Marini

**Area giurisdizione**

**Coordinatore:** Elena Tomassini  
Benedetta Cossu – Rosa Francaviglia – Paolo Gargiulo – Barbara Pezzilli

**Area controllo**

**Coordinatore:** Paola Cosa  
Laura Alesiani – Filippo Izzo – Giovanni Natali – Angelo Maria Quaglini

**Quaderni della Rivista**

**Coordinatore:** Alberto Avoli

**Comitato scientifico**

Nicolò Abriani – Federico Alvino – Franco Anelli – Luca Antonini – Miguel Azpitarte Sánchez – Luigi Balestra – Francesco Capalbo – Vincenzo Caputi Jambrenghi – Marcello Cecchetti – Stefano Cerrato – Vincenzo Cerulli Irelli – Fabio Cintioli – Giacomo D’Atorre – Gianluca Maria Esposito – Gabriele Fava – Francesco Fimmanò – Franco Gallo – Edoardo Giardino – Giovanni Guzzetta – Margherita Interlandi – Amedeo Lepore – Alberto Lucarelli – Massimo Luciani – Francesco Saverio Marini – Bernardo Giorgio Mattarella – Giuseppe Melis – Donatella Morana – Nino Paolantonio – Fulvio Pastore – Antonio Pedone – Giovanni Pitruzzella – Aristide Police – Stefano Pozzoli – Nicola Rascio – Giuseppe Recinto – Guido Rivosecchi – Aldo Sandulli – Maria Alessandra Sandulli – Franco Gaetano Scoca – Raffaele Trequattrini – Antonio Felice Uricchio – Nicolò Zanon

**Hanno collaborato alla redazione di questo fascicolo:**

Marco Antonioli – Francesco Berni – Silvia Calzetta – Iliana Annamaria Chesta – Luigi D’Angelo – Federica Della Ventura – Cecilia De Luca – Maria Teresa D’Urso – Alessia Indelicato – Andrea Luberti – Carlo Alberto Manfredi Selvaggi – Enrico Marinaro – Giuseppe Maria Marsico – Franco Massi – Samantha Miriello – Maria Teresa Polito – Stefania Ravelli – Michele Ricciardo Calderaro – Federica Scalia – Marco Scognamiglio – Nunzio Mario Tritto – Marco Villani

**Redazione:** Ernesto Capasso

**Editing**

**Coordinatore:** Anna Rita Bracci Cambini  
Agnese Colelli – Stefano De Filippis – Eleonora Di Fortunato – Valeria Gallo – Lucia Pascucci – Paola Pellicchia

**La pubblicazione degli articoli e dei contributi proposti alla redazione della Rivista è sottoposta ad una procedura di *peer review* che garantisce il doppio anonimato (*double blind*), dell’autore e del valutatore.**

**La Rivista della Corte dei conti è a cura del Servizio Massimario e Rivista**

La rivista è consultabile anche in:  
[www.rivistacorteconti.it](http://www.rivistacorteconti.it)

# RIVISTA DELLA CORTE DEI CONTI

Rivista della Corte dei conti  
Anno LXXVI - n. 5  
Settembre-Ottobre 2023

Pubblicazione bimestrale  
di servizio

Direttore responsabile  
Tommaso Miele



## SOMMARIO

**Editoriale**

Franco Massi

*Il Pnrr per la ripartenza economica* I

**Dottrina**

- Marco Villani, *Ulteriori considerazioni in tema di Pnrr* 1
- Maria Teresa Polito, *Il Pnrr: profili gestionali e criticità emerse. Il ruolo dei controlli* 6
- Carlo Alberto Manfredi Selvaggi, *La giuridicità dei principi di equilibrio e copertura finanziaria alla luce della più recente giurisprudenza costituzionale* 22
- Marco Scognamiglio, Stefania Ravelli, *Una lettura unitaria del duplice linguaggio contabile degli enti locali* 32
- Nunzio Mario Tritto, *Le crisi finanziarie degli enti locali tra discipline ad hoc e disposizioni generali: un'analisi comparatistica* 45
- Maria Teresa D'Urso, *Il danno all'immagine della pubblica amministrazione e gli orientamenti della giurisprudenza del giudice contabile successivi ai recenti interventi della Corte costituzionale* 54
- Michele Ricciardo Calderaro, Iaria Annamaria Chesta, *Riflessioni in ordine alla tutela cautelare nel processo amministrativo e nel giudizio di responsabilità amministrativa dinanzi alla Corte dei conti* 70
- Marco Antonioli, *Polisemia ed epifanie della sostenibilità tra tutela dell'ambiente e corporate governance* 91
- Federica Della Ventura, Francesco Berni, *Dalla rendicontazione al bilancio di comunità: una nuova sfida per l'ente locale* 107
- Giuseppe Maria Marsico, *La distribuzione dei prodotti assicurativi: tra esigenze di armonizzazione di matrice euro-unitaria e tutela degli assicurati* 115
- Federica Scalia, *Leggi "oscuri" e violazione dell'art. 3 della Costituzione. Il processo di formazione delle leggi e l'auspicabile contributo della Corte dei conti: un profilo ancora da esplorare per un miglioramento della elaborazione delle leggi* 135

**Note a commento**

- Giovanni Natali, *Nessuna deroga ai limiti al trattamento accessorio per i compensi corrisposti ai funzionari (non avvocati) che assistono gli enti impositori nei processi tributari* 207
- Alessia Indelicato, *Il giudizio di parifica regionale al vaglio delle Sezioni riunite* 214
- Luigi D'Angelo, *La nuova disciplina degli effetti extrapenali della sentenza penale definitiva di patteggiamento nel processo di responsabilità erariale all'indomani della riforma c.d. Cartabia: norma sostanziale o processuale?* 238
- Andrea Luberti, *La Corte costituzionale sulla legittimità della preclusione alla tutela anticipata in tema di estratto di ruolo e sul bilancio come "bene pubblico"* 271
- Samantha Miriello, *Il sindacato della Corte di cassazione sulle sentenze del Consiglio di Stato o della Corte dei conti ai sensi dell'art. 111, c. 8, Cost.* 278
- Paola Cosa, *L'efficacia ex tunc delle sentenze di illegittimità costituzionale e la tutela delle posizioni giuridiche soggettive incise, in una recente pronuncia del Consiglio di Stato in materia di accreditamento di strutture che erogano prestazioni sanitarie sul territorio* 285
- Cecilia De Luca, *L'impugnazione delle clausole del bando: impugnabilità immediata e necessità o meno della domanda di partecipazione alla procedura* 292
- Silvia Calzetta, *Il ricorso generalizzato al c.d. "cumulo alla rinfusa" nel d.lgs. n. 36/2023* 300

|               |     |
|---------------|-----|
| Controllo     | 149 |
| Pareri        | 193 |
| Giurisdizione | 211 |
| Altre Corti   | 251 |
| Recensioni    | 303 |
| Indici        | 305 |

## POLISEMIA ED EPIFANIE DELLA SOSTENIBILITÀ TRA TUTELA DELL'AMBIENTE E CORPORATE GOVERNANCE

di Marco Antonioli (\*)

**Abstract:** Negli ultimi anni la sostenibilità ha assunto un ruolo cruciale. Il termine, di crescente impiego, viene, spesso, abusato, con il risultato di depotenziarne la portata e gli effetti. La sostenibilità, coniata dagli studiosi dell'economia ambientale, ha acquisito, ormai, il rango (e il ruolo) di principio generale del diritto e, in quello ambientale, di principio dei principi. Percorrendo questo processo di sviluppo, l'autore si interroga sui significati attribuibili a tale nozione, la cui polisemia esprime un ampio spettro di epifanie. Al riguardo, vengono proposte due concorrenti letture: in base alla prima, che affonda le sue radici nel diritto dell'ambiente e degli ecosistemi, il concetto viene declinato su un piano eminentemente oggettivo, che investe la validità, così come l'interpretazione, della legge; una concorrente lettura, invece, propugnata dagli studiosi delle discipline aziendali e del diritto commerciale, ha ad oggetto l'attività finanziaria e quella manifatturiera, a cui, sotto l'influenza del mondo anglosassone, conferisce una componente di eticità. Questa seconda nozione, che giustifica un approccio olistico alla sostenibilità, è rinvenibile in un ampio ventaglio di atti normativi dell'Unione europea, recentemente adottati. Tali atti investono gli effetti sull'ambiente dell'azione delle imprese, tenute a rendere informazioni adeguate sulla sostenibilità.

*In recent years, sustainability has taken a crucial role. The term, which is increasingly used, is often abused, with the result of weakening its scope and effects. Sustainability, coined by environmental economics' scholars, has now acquired the rank (and role) of a general principle of law and, in environmental law, the role of a principle of principles. Following this process of development, the author questions the meanings attributable to this notion, whose polysemy expresses a broad spectrum of meanings. Two competing readings are proposed in this regard: according to the former, which has its roots in environmental and ecosystem law, the concept is declined on an eminently objective level, affecting the validity, as well as the interpretation, of the law; a competing reading, on the other hand, advocated by scholars of business disciplines and commercial law, focuses on financial and manufacturing activities, to which, under the influence of the Anglo-Saxon world, an ethical component is conferred. This second notion, which justifies a holistic approach to sustainability, can be found in a wide range of recently adopted European Union regulatory acts. These acts concern the environmental effects of the actions of companies, which are required to make adequate information on sustainability.*

**Sommario:** 1. “Sostenibilità”: un principio alla ricerca di un'identità. – 2. La fissazione dei limiti alla crescita economica nell'economia ambientale. – 3. Lo sviluppo sostenibile tra Corte di giustizia e Corte costituzionale. – 4. Sostenibilità, gestione del territorio e giudice amministrativo. – 5. Nuovi confini per la sustainability: dalla tutela ambientale alla corporate governance. – 6. La sostenibilità non si fonde – ma interagisce – con la responsabilità “sociale” delle società azionarie. – 7. Stakeholderism: codici etici, requisiti reputazionali e prospettiva temporale dell'impresa. – 8. Segue: Esg, rendicontazione societaria, regolamento “Tassonomia” e finanza “sostenibile”.

### 1. “Sostenibilità”: un principio alla ricerca di un'identità

La nozione di sostenibilità ha, ormai, acquisito cittadinanza nel mondo del diritto (1). Si tratta di un risultato generalmente riconosciuto, attestato, tra l'altro, dai più recenti interventi che, in misura crescente, hanno investito il tessuto normativo (2). Dopo essere stata affrontata con sospetto come una sorta di corpo estraneo, la sostenibilità, ora, affonda le sue radici nell'ordinamento, acquisendo lo *status* di istituto giuridico. Costellata da significati (prima ancora che giuridici, politici, sociali, economici, etici e morali), sconta quell'innata trasversalità, che presuppone un approccio di carattere interdisciplinare (3). Declinata, nel recente passato, come una sorta di ideologia politica, aspira a di-

(\*) M. Antonioli è professore associato di Diritto amministrativo presso l'Università degli Studi di Ferrara.

(1) Con riguardo allo sviluppo sostenibile, “vi è, in effetti, tra studiosi di diversa estrazione e di diverse aree geografiche, un intenso dibattito sul suo contenuto, sulle sue applicazioni e sulla sua stessa utilità” (B.G. Mattarella, *Introduzione*, in Id. (a cura di), *Il governo dello sviluppo sostenibile*, Torino, Giappichelli, 2023, 1). Si è anche affermato che la sostenibilità rappresenta «un “key concept” costituzionale» (T. Groppi, *Sostenibilità e costituzioni: lo Stato costituzionale alla prova del futuro*, in *Dir. pubbl. comp. ed eur.*, 2016, 44.).

(2) Non diversamente, G. Alpa, *Solidarietà. Un principio normativo*, Bologna, il Mulino, 2022, 275, rilevando che «il termine “sostenibilità” è stato introdotto solo di recente nel vocabolario giuridico». L'A. osserva che non si tratta di «un termine che definisce un confine semantico certo, ma, se mai, esprime un cammino in progress e al contempo un criterio di giudizio» (ivi). Sulla “solidarietà”, in riferimento (oltre che all'art. 2) anche all'art. 38 Cost., cfr. Corte cost. 13 luglio 2016, n. 173, in *Giur. cost.*, 2017, 4, 1338. Sull'art. 2 Cost., per tutti, E. Rossi, *Art. 2*, in R. Bifulco, A. Celotto, M. Olivetti (a cura di), *Commentario alla Costituzione*, Torino, Utet, 2006. La poliedricità della solidarietà è rimarcata da S. Rodotà, *Solidarietà? Un'utopia necessaria*, Roma-Bari, Laterza, 2014.

(3) E.O. Wilson, *Consilience*, New York, Knopf, 1998; trad. it. *L'armonia meravigliosa*, Milano, Mondadori, 1999.

venire una *Weltanschauung*. Coprendosi di un manto di mistero, suscita curiosità ed interesse. Ciò trova conferma nello spazio che la letteratura le dedica: un manto imputabile, forse, a quella stessa indeterminatezza, che viene, spesso, contestata anche ad altri concetti, sempre nell'ambito delle scienze sociali (4).

Non di meno, la poliedricità del termine può rivelarsi un'arma a doppio taglio. Il rischio è che la coesistenza in uno stesso segno di significati differenti finisca per conferire all'espressione un perimetro troppo esteso, fino ad assumere i connotati di uno strumento *bon à tout faire*, fonte di equivoci ed incertezze. Nel recente passato, la sostenibilità esprimeva un'aggettivazione dello sviluppo. Sostenibilità è, certamente, anche "durevolezza", secondo l'espressione utilizzata olttralpe; così come "sviluppo" è sinonimo di "crescita economica". Separata dal sostantivo a cui è solita affiancarsi in un sintagma, la sostenibilità tende, talora, ad acquisire connotazioni, persino, evanescenti, certificate dalla sua inarrestabile pervasività. Dall'uso all'abuso il passo è breve: cosicché, la sostenibilità *tout-court*, intesa quasi come una panacea, diviene invadente, fino ad apparire un "mantra", in grado di fagocitare le coniugazioni più disparate (5). Una nozione omnicomprensiva può sembrare, persino, ecumenica e, per certi versi, ossessiva, almeno quando assume i tratti di un'espressione *à la page*: in questo caso, il suo contenuto evapora e la sua funzione tende a sfumare, se non a svanire.

Ma un simile risultato va scongiurato, almeno se si ritiene che la sostenibilità assolva ad uno scopo ben preciso e, anzi, costituisca essa stessa un obiettivo, tanto da giustificare la sua identificazione, sulle orme dei cugini transalpini, nel c.d. "principio dei principi" (6), all'interno della cornice rappresentata dalla tutela dell'ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità. Sotto tale angolazione, la sostenibilità acquisisce una connotazione più forte, integrando – essa stessa – un valore, in grado di ricevere una lettura orientata dalla Costituzione (7); un valore che, nella lettura offerta dal giudice delle leggi, sembra presupporre un bilanciamento tra diritti fondamentali e principi, senza la prevalenza degli uni sugli altri, in un rapporto di integrazione reciproca (8).

Si consideri anche come la tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi, venga correlata dall'art. 9, c. 3, prima parte, Cost., introdotto dalla recente novella (9), all'"interesse delle future generazioni" (10). Né pare fuori luogo azzardare che il richiamo a questo interesse esprima un riferimento sufficientemente esplicito alla nozione di

(4) H.E. Haly, *Beyond growth*, Boston, Beacon, 1996, 1-2, nel rilevare che, secondo alcuni A., "this term is too dangerously vague" ovvero "too vague to be useful", obietta in contrario che "all important concepts are dialectically vague at the margins".

(5) Così, A. Genovese, *La gestione ecosostenibile dell'impresa azionaria. Fra regole e contesto*, Bologna, il Mulino, 2023, 72, censurando «una certa della sostenibilità, come panacea a tutti i problemi dello sviluppo, contribuisce all'uso di termini e sintagmi come "sostenibilità", "sviluppo sostenibile", "fattori Esg", riferiti alle attività produttive, all'impresa o all'investimento con svariati significati. La convergenza lessicale però sottende, in ciascuna prospettazione, l'attribuzione di un differente significato ai termini».

(6) M. Prieur, *Droit de l'environnement*, Paris, Dalloz, 2019, 8ª ed., 215, osservando, che "Ainsi ce concept oxymore devenu principe, puis droit, tend à occuper toute la scène au risque de phagocyter l'environnement" (p. 217). Del medesimo A., v. anche *Le développement durable et les politiques publiques*, thèse, in *Revue juridique de l'environnement*, 2011, 466.

(7) M. Prieur, *Droit de l'environnement*, cit., 216, rileva che "La Charte de l'environnement affirme clairement et par deux fois le développement durable, qui acquiert ainsi pleine valeur constitutionnelle, dans le 7e considérant et à l'article 6".

(8) Corte cost. 9 maggio 2013, n. 85, in *Giur. cost.*, 2013, 1424.

(9) La l. cost. 22 gennaio 2022, n. 1 ("Modifiche agli articoli 9 e 41 della Costituzione in materia di tutela dell'ambiente»). Sulla revisione degli artt. 9 e 41 Cost., tra gli altri: 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*, in <www.forumcostituzionale.it>, 25 agosto 2021; F. Rescigno, *Quale riforma per l'articolo 9*, in <www.federalismi.it>, 23 giugno 2021; G. Di Plinio, *L'insostenibile evanescenza della costituzionalizzazione dell'ambiente*, in <www.federalismi.it>, 1 luglio 2021, secondo cui "la riforma costituzionale [...] è inutile, forse dannosa, al limite stupida"; e L. Castelli, *La mancata costituzionalizzazione del principio dello sviluppo sostenibile*, in B.G. Mattarella (a cura di), *Il governo dello sviluppo sostenibile*, cit., 107 ss., rimarcando la diversità dell'art. 20 della Grundgesetz (p. 112). Sulla costituzionalizzazione del diritto dell'ambiente in Francia, cfr. M. Prieur, *Droit de l'environnement*, cit., 57 e 68. Sull'art. 37 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, specialmente, S. Kingston, V. Heyvaert, A. Cavoski, *European Environmental Law*, Cambridge, Cambridge University Press, 2017, 13.

(10) Secondo la Commissione Brundtland (1983), lo sviluppo sostenibile "meets the needs of the present generation without compromising the ability of the future generations to meet theirs". In argomento, specialmente, R. Kerry Turner, D.W. Pearce, I. Bateman, *Environmental economics. An elementary introduction*, Baltimore, Johns Hopkins University Press, 1993, richiamando l'"equità intergenerazionale" (pp. 61-62), e S. Dresner, *The principle of sustainability*, London, Routledge, 2008, 2ª ed., 82, considerando l'elemento spazio-tempo. In ambito nazionale, R. Bifulco, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità generazionale*, Milano, Angeli, 2008, 15-16, sulla la configurabilità di rapporti giuridici "in cui una delle parti è costituita da soggetti non esistenti". Cfr. D. Porena, "Anche nell'interesse delle generazioni future". *Il problema dei rapporti intergenerazionali all'indomani della revisione dell'art. 9 della Costituzione*, in <www.federalismi.it>, 1 giugno 2022. Non può omettersi di segnalare la sentenza "storica" con cui, il 29 aprile 2021, la Corte costituzionale tedesca (*Bundesverfassungsgericht*, BvG), occupandosi della legge di protezione del clima (*Bundes-Klimaschutzgesetz*, Ksg), adottata nel 2019, ha correlato lo sviluppo sostenibile all'interesse delle generazioni future, in riferimento al diritto ad un ambiente sano, riconosciuto dall'art. 20 della legge fondamentale della Repubblica federale (*Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland* o *Deutsches Grundgesetz*). In riferimento alla neutralità climatica, la pronunzia citata ha affermato che "lo Stato tutela, assumendo con ciò la propria responsabilità nei confronti delle generazioni future, i fondamenti naturali della vita mediante l'esercizio del potere legislativo, nel quadro dell'ordinamento costituzionale e del potere esecutivo e giudiziario, in conformità alla legge e al diritto" (par. 243). V., tra gli altri, R. Bifulco, *Cambiamento climatico, generazioni future (e sovranità) in una storica sentenza del Tribunale costituzionale tedesco*, in <www.astrid-online.it>, 21 luglio 2021; A.M. Giampaolino, *Ambiente e generazioni future nella giurisprudenza della Corte costituzionale dell'ultimo decennio*, in G. Colombini (a cura di), *Scritti in onore di Aldo Carosi*, Napoli, Editoriale scientifica, 2021, 491.



sostenibilità, ponendola al centro della tutela accordata dalla disposizione evocata. Se così è, il principio riceve un ancoraggio ad una norma di rango costituzionale, rientrando nei “principi fondamentali” della Carta (11), fino ad assumere il ruolo di “*environmental rule of law*”. Da qui l’esigenza di conferire al concetto significati e declinazioni in grado di valorizzare il canone della certezza, senza con ciò dequotare le sue vigorose potenzialità (12). Quando aggettiva lo sviluppo, la sostenibilità diviene anfibia, trascinando dall’economia al diritto. Il termine denota una evidente polisemia (13), da cui possono discendere talune criticità, con l’effetto di scolorire in un’imponderabile incognita, quando i suoi tratti identitari sfumano e divengono nebulosi.

È l’identificazione del raggio di azione e dei suoi confini a smarcare, entro il perimetro delle norme giuridiche, il principio (14) dalla *regula iuris*. Il primo, rispetto alla seconda, tende ad assumere, in misura crescente, un ruolo trainante, sotto la spinta propulsiva del diritto dell’Unione, mediante una sorta di effetto *spillover* (15). Accanto ad un diritto giudiziario che celebra la “crisi della legge”, ritenuta, spesso, destituita di capacità regolativa (16), la trasmissione dei principi determina il trapianto negli Stati membri di parametri decisionali, la cui matrice è europea. Il ricorso ai principi (17) non presuppone più la necessità di colmare le lacune dell’ordinamento: questi ultimi divengono, infatti, le nuove stelle polari della regolazione. Si consideri anche il nuovo “Codice dei contratti pubblici”, intro-

(11) D.U. Galetta, *L’impatto del diritto Ue sul sistema delle fonti di diritto amministrativo*, in Id. (a cura di), *Diritto amministrativo nell’Unione europea. Argomenti (e materiali)*, Torino, Giappichelli, 2020, 13, con riguardo alla teoria dei “controlimiti”, alla luce della giurisprudenza della Corte di Lussemburgo (Corte giust., Grande Sezione, 26 febbraio 2013, C-299/11, *Melloni*, par. 55 ss.). Sulla riforma costituzionale, in senso critico, L. Castelli, *op. cit.*, 113 ss., considerando che l’art. 9 Cost. rientra tra i principi fondamentali della Carta, i quali, in precedenza, non erano mai divenuti oggetto di revisione costituzionale. L’A. ritiene che “la revisione di un principio fondamentale della Costituzione rappresenti in ogni caso un precedente molto scivoloso” (p. 116). In senso analogo, E. Di Salvatore, *Brevi osservazioni sulla revisione degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in <www.costituzionalismo.it>, 6 giugno 2022. *Contra*, tuttavia, R. Bifulco, *Primi riflessioni intorno alla l. cost. 1/2022*, in <www.federalismi.it>, 6 aprile 2022, 3, secondo cui “non è scritto inoltre da nessuna parte che i principi fondamentali non possano essere adeguati ai mutamenti del tempo”. Il punto è che la revisione dell’art. 9 Cost. non ha, di certo, sovvertito un principio fondamentale della Carta, ma, piuttosto, lo ha potenziato, mediante un opportuno adeguamento.

(12) Il principio della certezza viene generalmente ricollegato alla sentenza *Töpfer* della Corte di giustizia, che, nell’ambito di un ricorso per annullamento ha riconosciuto la ricevibilità del motivo proposto, facendo “parte dell’ordinamento giuridico comunitario”, ma non la sua fondatezza (Corte giust. 3 maggio 1978, C-112/77, par. 19-20). La pronunzia, considerata capostipite, ha dato avvio ad un orientamento che si è andato progressivamente consolidando. Tra le tante, Trib. Ce 3 settembre 2009, T-326/07, *Cheminova*, par. 179 ss.; 4 febbraio 2009, T-145/06, *Omya*, par. 68 e 117 ss.; Corte giust., Sez. V, 8 giugno 2000, C-396/98, *Schloßstraße*; 11 luglio 2002, C-62/00, *Marks & Spencer*, par. 43 ss.; Corte giust. 10 gennaio 1992, C-117/90, *Kuehn*; 28 aprile 1988, C-120/86, *Mulder*, par. 23-28. Da ultimo, Corte giust., Sez. X, 1 marzo 2022, cause riunite C-306/19, C-512/19 e C-595/19, *Milis Energy e a.*, par. 24 ss.; Sez. V 20 gennaio 2022, C-165/20, *Air Berlin*, par. 29 ss.; 15 aprile 2021, cause riunite C-798/18 e C-799/18, *Federazione nazionale delle imprese elettrotecniche ed elettroniche (Anie) e a.*, par. 40 ss.; Sez. X 11 luglio 2019, cause riunite C-180/18, C-286/18 e C-287/18, *Agrenergy e Fusignano Due*, par. 24 ss.

Tale principio viene, di frequente, applicato dalla Corte di giustizia congiuntamente a quello dell’affidamento. Si consideri che S. Bastianon, *La tutela del legittimo affidamento nel diritto dell’Unione europea*, Milano, Giuffrè, 2012, 84 ss., collega il principio della certezza del diritto, di carattere statico, a quello del legittimo affidamento, di carattere dinamico, tenendo questo conto del fattore tempo, “in presenza di uno stretto legame con il principio generale dell’irretroattività della legge” (p. 86).

(13) Il termine deriva dalla parola francese “*polysémie*”, composta da due parole greche: la radice “*πολυ*” (molto) e il verbo “*σημαίνω*” (significo).

(14) Su cui, da ultimo, G. Alpa, *I principi generali*, in G. Iudica, P. Zatti (a cura di), *Trattato di diritto privato*, Milano, Giuffrè, 2023. La tesi che valorizza l’alterità fra norme e principi ritiene che i secondi: a) in riferimento alla loro formulazione, sarebbero contrassegnati da “un linguaggio estremamente fluido, vago, indeterminato”; b) in base al contenuto normativo, si distinguerebbero “per la loro generalità ossia per l’ampiezza del loro campo di applicazione” (così, R. Guastini, *Teoria e dogmatica delle fonti*, in A. Cicu, F. Messineo (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, vol. I, t. 1, Milano, Giuffrè, 1998, 275. Sulla tematica, specialmente: V. Crisafulli, *Per la determinazione del concetto dei principi generali del diritto*, in *Riv. internaz. filosofia diritto*, 1941, 235; G. Tarello, *L’interpretazione della legge*, in A. Cicu, F. Messineo (diretto da), *Trattato di diritto civile e commerciale*, cit., vol. I, t. 2; G. Del Vecchio, *Sui principi generali del diritto*, Milano, Giuffrè, 2002; F. Modugno, *L’interpretazione giuridica*, t. 1, *L’oggetto*, Padova, Cedam, 2015; B. Romano, *Principi generali del diritto. Principio di ragione e principio dialogico*, Torino, Giappichelli, 2015).

(15) Sottolineato, da ultimo, da D.U. Galetta, *Proporzionalità e controllo sull’azione dei pubblici poteri*, in M. Cartabia, M. Ruotolo (diretto da), *Enciclopedia del diritto. I tematici: Potere e Costituzione*, Milano, Giuffrè, 2023, 1033, rimarcando “come la circolazione di istituti giuridici nel contesto dell’Unione europea, grazie soprattutto all’opera di disseminazione compiuta, direttamente o indirettamente, dalla Corte di giustizia di Lussemburgo, abbia prodotto un progressivo ravvicinamento fra gli ordinamenti giuridici degli Stati membri che fanno parte del cosiddetto spazio giuridico europeo”.

(16) M.R. Ferrarese, *La governance tra politica e diritto*, Bologna, il Mulino, 2010, 8. Criticamente, P.L. Portaluri, *La cambiale di Forsthoff. Creazionismo giurisprudenziale e diritto al giudice amministrativo*, Napoli, Esi, 2021. La crisi della “legge” può anche essere vista sotto l’angolazione della “esplosione legislativa”, in cui lo Stato è ritenuto “una macchina legislativa che si autoalimenta dei problemi e dei guasti che essa stessa crea”: G. Zagrebelsky, *La legge e la sua giustizia*, Bologna, il Mulino, 2008, 84. In argomento, tra gli altri, B.G. Mattarella, *La trappola delle leggi. Molte, oscure, complicate*, Bologna, il Mulino, 2011.

(17) Secondo P. Grossi, *Ritorno al diritto*, Roma-Bari, Laterza, 2015, 79, si tratterebbe di “una sorta di rivoluzione copernicana»: «la legge, deposto il suo manto regale di fonte esclusiva, cede un ruolo promozionale a strumenti euristici nuovi: i principi”.

dotto dal recente d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, il quale esordisce, nel titolo I della I parte, catalogando una costellazione di principi, che fungono da cornice della materia (18).

I principi del diritto tendono, così, ad acquisire la veste di regola generale, combinandosi con le altre norme giuridiche, con cui interagiscono: non sono più chiamati a governare (e risolvere) una situazione emergenziale, in cui la fattispecie difetta della regola del caso concreto. Assumono, invece, un nuovo ruolo: affrancati, ormai, dalla funzione di colmare le lacune giuridiche, vere o supposte, divengono strumenti ordinari – duttili, flessibili e adattabili – che fungono all'applicazione del diritto; ed è proprio il rango europeo di molti principi – come, appunto, quello dello sviluppo sostenibile – a conferire ai medesimi una marcata preminenza sulle altre norme giuridiche, valorizzando la necessità di una adeguata disambiguazione (19), suscettibile di massimizzarne la funzione.

## 2. La fissazione dei limiti alla crescita economica nell'economia ambientale

Si è anticipato che la sostenibilità costituisce una qualità dello sviluppo: e, qui, viene in gioco un vero e proprio architrave della teoria economica. Si tratta del *gross domestic product*, generalmente noto come “Gdp”. L'acronimo esprime un fondamentale misuratore economico, identificando il valore attribuibile a beni e servizi prodotti in un determinato periodo. Nella teoria economica *mainstream* integra il principale parametro per accertare il grado di benessere conseguito da un Paese. Del resto, la crescita economica permane la dinamica fondamentale che presiede l'analisi della formazione del capitale, consentendo di verificare la distribuzione del reddito (20), alla luce della quale si apprendono quali sono le disuguaglianze e quali, ancora, le relative proporzioni. Qui, il collegamento con il diritto appare marcato, se si considera il solido ancoraggio che collega l'eguaglianza alla giustizia, in una linea ideale tracciabile tra il pensiero di Aristotele (21) e quello di Dworkin (22). Ma è, soprattutto, il richiamo all'art. 3 Cost. a rimarcare il *fil rouge* condiviso dai due concetti: il principio di eguaglianza è una regola di garanzia, che, sul piano ontologico, è portatrice di un dato identitario della giustizia (23).

Sennonché, la crescita economica non è una categoria giuridica. Il diritto sembra ignorare un simile concetto: il che complica la giuridicizzazione dello sviluppo durevole. Anche se i problemi non difettano, neppure, “a monte” e, cioè, all'interno della teoria economica. Il modello *mainstream*, infatti, valuta lo sviluppo in modo sempre positivo, considerando il sistema economico aperto, come se le risorse fossero inesauribili: ma, come pure è stato osservato, “quanto più l'economia cresce, tanto maggiore sarà la quantità di rifiuti prodotti” (24).

Sul piano generale, il prodotto nazionale lordo si fonda su dati meramente quantitativi: per cui, la somma di consumi e investimenti non è in grado, di per sé, di offrire alcuna indicazione sul capitale fisso e sul suo eventuale deprezzamento. La contabilità, in altri termini, non fornisce informazioni sullo *stock* esistente di beni naturali. Si tratta di una considerazione che appare molto evidente, se si considerano risorse globali come l'atmosfera, gli oceani e le foreste: ciò con il corollario che il c.d. “sovra-sviluppo” (25) (“*overdevelopment*”) non tiene conto della perturbazione, spesso irreversibile, degli ecosistemi che esso è in grado di produrre, attentando alla loro capacità di resilienza. Tutto ciò viene posto in rilievo dalla c.d. economia “ambientale” (26), la quale, tenendo conto dei limiti ai quali deve

(18) Il loro ruolo è celebrato dall'art. 4 del codice, secondo cui le disposizioni in esso contenute “si interpretano e si applicano in base ai principi di cui agli articoli 1, 2 e 3”. Con il corollario che i principi del risultato, della fiducia e dell'accesso al mercato sembrano acquisire, nella disciplina dei contratti pubblici, un rango prioritario o sovraordinato, rispetto ad altri principi, pure rilevanti, contenuti negli artt. 5 ss. del codice, come, solo ad esempio, quello della buona fede e della tutela dell'affidamento (art. 5). Si considerino, tra gli altri, i principi di solidarietà e sussidiarietà orizzontale (art. 6), auto-organizzazione amministrativa (art. 7), autonomia contrattuale (art. 8), conservazione dell'equilibrio contrattuale (art. 9), tassatività delle cause di esclusione e di massima partecipazione (art. 10).

(19) U. Eco, *I limiti dell'interpretazione*, Milano, Bompiani, 1990; Id., *Interpretazione e sovrainterpretazione. Un dibattito con Richard Rorty, Jonathan Culler e Christine Brooke-Rose*, Milano, Bompiani, 1995. G. Zagrebelsky, *op. cit.*, 172, esclude la configurabilità nell'interpretazione di un rapporto a due, “fra chi interpreta e ciò che è interpretato, come si ritiene entro le visioni positiviste del diritto”. L'interpretazione sarebbe rivolta a un pubblico terzo o allo stesso interprete, che “si sdoppia in quanto autore e in quanto ricettore dell'interpretazione”.

(20) Non può fare a meno di ricordare, sul tema, il bestseller di N. Piketty, *Le capital au XXI siècle*, Paris, Seuil, 2013; trad. it. *Il capitale nel XXI secolo*, Milano, Bompiani, 2014, 215 ss., definito “the surprise bestseller of the year” da J.E. Stiglitz, *The great divide*, London, Allen Lane, 2015, 126.

(21) Aristotele, *Politica*, III, 12, 1282 b-1283 a.

(22) R. Dworkin, *Taking rights seriously*, Cambridge, Harvard University Press, 1977; trad. it. *I diritti presi sul serio*, Bologna, il Mulino, 2010, 2ª ed.; Id., *Sovereign virtue. Theory and practice of equality*, Cambridge, Harvard University Press, 2000; trad. it. *Virtù sovrana: teoria dell'uguaglianza*, Milano, Feltrinelli, 2002.

(23) Sull'argomento, tra gli altri: A. Cerri, voce *Uguaglianza (principio costituzionale di)*, in *Enc. giur.*, vol. XXXII; Id., *L'eguaglianza*, Roma-Bari, Laterza, 2005, 5 ss.; B. Caravita, *Oltre l'eguaglianza formale. Un'analisi dell'art. 3 comma 2 della Costituzione*, Padova, Cedam, 1984; M. Ainis, *Azioni positive e principio di uguaglianza*, in *Giur. cost.*, 1992, 582; A. D'Aloia, *Eguaglianza sostanziale e diritto diseguale*, Padova, Cedam, 2002; F. Sorrentino, *Eguaglianza*, Torino, Giappichelli, 2011.

(24) Così, ad es., R. Kerry Turner, D.W. Peace, I. Bateman, *op. cit.*, 51.

(25) V. già J.K. Galbraith, *The affluent society*, Boston, Houghton Mifflin Company, 1969; trad. it. *La società opulenta*, Torino, Boringhieri, 1972.

(26) Cfr. S. Bell, D. Mc Gillivray, *Environmental law*, Oxford, Oxford University Press, 2008, 7ª ed., 61; M. Tinacci Mossello, *Politica dell'ambiente. Analisi, azioni, progetti*, Bologna, il Mulino, 2008, 75-78. Tuttavia, v. già il contributo di un Maestro dell'economia politica della c.d. “Scuola di Cambridge” come A. Marshall, *Principles of economics*, New York, Macmillan, 1924, 8ª ed., 63.

sottostare lo sviluppo, ritiene che questo debba divenire sostenibile (27): anche se capitale umano e capitale naturale, ritenuti equivalenti nella sostenibilità “debole” (*weak sustainability*), si pongono, invece, su piani diversi per la sostenibilità “forte” (*strong sustainability*), a cui accede la scuola dell’economia ecologica (28).

D’altra parte, lo *starting point* da cui muovono queste scuole è quello secondo cui in un sistema chiuso la materia e l’energia non si creano e non si distruggono; le materie prime non vengono eliminate nell’attività produttiva, ma finiscono per essere trasformate in scarti (29). Di qui il “*life-cycle assessment*”, che analizza il sistema dall’acquisizione delle materie prime (*raw materials*), passando alla fabbricazione, alla produzione e all’utilizzo, sino all’*end-of-life* (30). L’entropia costituisce “*la misura dell’energia non utilizzabile in un sistema*” (31). Mutuando le leggi della termodinamica, questa corrente di pensiero critica, in radice, la scuola *mainstream*, ponendo l’attenzione sul fatto che, decorso un determinato lasso temporale, l’energia si esaurisce. Ecco perché è la sostenibilità ad assumere un carattere dominante nel sintagma dello sviluppo sostenibile (32): non si tratta, quindi, di un’endiadi; e in un pianeta globalizzato diviene un imperativo categorico conservare le risorse esistenti, mediante un sostanziale equilibrio tra *input* e *output*, a tutela delle generazioni future.

Quello tratteggiato rappresenta lo sfondo presupposto dal principio in commento. Si tratta di un’analisi presupposta dalla *policy* ambientale, al fine della disambiguazione della sostenibilità dello sviluppo, destinata ad esercitare un *pivotal role* nella tutela dell’ambiente, degli ecosistemi e del paesaggio. Questo significato si pone alla radice del quadro di riferimento, costellato dalla stratificazione di norme multilivello. La conclusione del processo in esame viene cristallizzata nella nuova formulazione degli artt. 9, c. 3, e 41, c. 2, Cost. (33), in armonia con il diritto primario eurounitario, rappresentato dagli artt. 3, par. 3, Tue, 11 Tfu e 37 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione (34).

Il principio si affianca a quelli, parimenti preposti alla tutela dell’ambiente, contenuti nell’art. 191 Tfu. Proprio la sua diversa collocazione – all’interno delle fonti primarie – rimarca il ruolo che esso assolve, giungendo a identificarsi con la stessa nozione di ambiente. Di qui il riversarsi del principio nella normativa derivata dell’Unione e il suo recepimento negli ordinamenti nazionali, come avviene nell’art. 3-*quater* del c.d. “Testo unico dell’ambiente” (d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e s.m.i.). Non senza omettere di ricordare che la sua *mise en oeuvre* avviene mediante l’impiego di strumenti ad esso consustanziali: si considerino, specialmente, le procedure per la valutazione ambientale strategica (Vas) (35), per la valutazione d’impatto ambientale (Via) (36) e per l’autorizzazione ambientale integrata (Ippc), disciplinate dalla parte seconda del testo unico (37).

(27) P. Dasgupta, *Human well-being and the natural environment*, Oxford, Oxford University Press, 2001; trad. it. *Benessere umano e ambiente naturale*, Milano, Vita e pensiero, 2004, 187 ss.

(28) La principale differenza tra sostenibilità “debole” e “forte” verte sulla tesi, sostenuta dalla prima ed avversata dalla seconda, della sostituibilità del capitale naturale (“*natural capital*”) con il capitale umano (“*human capital*”). V., specialmente, E. Neumayer, *Weak versus strong sustainability. Exploring the limits of two opposing paradigms*, London, Elgar, 2013, 191-197.

(29) N. Georgescu Roegen, *The entropy law and the economic problem*, Cambridge, Harvard University Press, 1970. In una prospettiva filosofica, considerando che gli oggetti di consumo hanno una limitata aspettativa di vita utile e, divenuti inutili, vanno eliminati, v. Z. Bauman, *Liquid life*, Cambridge, Polity Press, 2005; trad. it. *Vita liquida*, Roma-Bari, Laterza, 2008, XVII.

(30) Cfr. Corte giust., Sez. VI, 18 aprile 2002, C-9/00, *Palin Granit Oy*; 11 settembre 2003, C-114/01, *Avesta Polarit Chrome Oy*, in *Riv. giur. ambiente*, 2003, 995; Sez. III 11 novembre 2004, C-457/02, *Niselli*.

(31) M. Tinacci Mossello, *op. cit.*, 49. Secondo l’economia ambientale, l’analisi economica tradizionale ometterebbe di considerare l’interazione esistente tra processo economico e ambiente (ivi, 47, richiamando la tesi di Georgescu Roegen). Cfr. S. Smith, *Environmental economics. A very short introduction*, Oxford, Oxford University Press, 2011.

(32) Sul rapporto tra sviluppo e sostenibilità, A. Giddens, *The politics of climate change*, Cambridge, Polity Press, 2011; trad. it. *La politica del cambiamento climatico*, Milano, Il Saggiatore, 2015, 70 ss., rilevando che il primo “*comporta dinamismo e cambiamento*”, laddove, per converso, la seconda presuppone stabilità, “*continuità ed equilibrio*”. Sul punto, anche G. Rossi, *L’evoluzione del diritto dell’ambiente*, in *Riv. quadr. dir. ambiente*, 2015, 2, 4 ss.

(33) Ad es., P. Dell’Anno, *Diritto dell’ambiente*, Milano, Wolters Kluwer, 2022, 7ª ed., 5 ss.

(34) Sulla quale, nell’ambito delle fonti del diritto e con particolare riguardo all’art. 41 della Carta, che riconosce e consacra il diritto ad una buona amministrazione, si rinvia, per tutti, a D.U. Galetta, *Le fonti del diritto amministrativo europeo*, in M.P. Chiti (a cura di), *Diritto amministrativo europeo*, Milano, Giuffrè, 2018, 2ª ed., 102. Oltre al Preambolo al Trattato sull’Unione (“*tenendo conto del principio dello sviluppo sostenibile*”), v. anche gli artt. 114, par. 3, e 192-193 Tfu. In argomento, da ultimo, N.G. Cezzi, *Lo sviluppo sostenibile nel diritto europeo*, in B.G. Mattarella (a cura di), *Il governo dello sviluppo sostenibile*, cit., 65 ss.

(35) Secondo Cons. Stato, Sez. IV, 26 settembre 2017, n. 4471, in *Foro amm.-CdS*, 2017, 1822, punto 6.9.1, “*la Vas è la valutazione delle conseguenze ambientali di piani e programmi al fine ultimo di assicurare lo sviluppo sostenibile di un territorio sotto il profilo ambientale*”. Nei medesimi termini, da ultimo, Tar Sicilia, Catania, Sez. I, 6 marzo 2023, n. 721, affermando: “*la Vas è volta a garantire un elevato livello di protezione dell’ambiente sì da rendere compatibile l’attività antropica con le condizioni di sviluppo sostenibile e ad integrare le scelte discrezionali tipiche dei piani e dei programmi*”. Analogamente, Tar Lombardia, Brescia, Sez. I, 18 maggio 2022, n. 492.

(36) *Ex aliis*, Tar Molise, Sez. I, 20 luglio 2022, n. 264, e Tar Puglia, Bari, Sez. II, 4 marzo 2021, n. 408, precisando che la Via “*implica una complessa e approfondita analisi comparativa tesa a valutare il sacrificio ambientale imposto rispetto all’utilità socio-economica, tenuto conto anche delle alternative possibili e dei riflessi sulla stessa c.d. opzione-zero*”; per cui, si deve pervenire “*ad una soluzione negativa ove l’intervento proposto cagioni un sacrificio ambientale superiore a quello necessario per il soddisfacimento dell’interesse diverso sotteso all’iniziativa; da qui la possibilità di bocciare progetti che arrechino vulnus non giustificato da esigenze produttive, ma suscettibile di venir meno, per il tramite di soluzioni meno impattanti in conformità al criterio dello sviluppo sostenibile e*

### 3. Lo sviluppo sostenibile tra Corte di giustizia e Corte costituzionale

La svalutazione della capacità regolativa della norma giuridica e del suo dato testuale non può non implicare, in modo speculare, la polarizzazione dell'impiego di principi giuridici e di clausole generali (38). Ne deriva, come corollario, una progressiva espansione del diritto giudiziario, i cui “*grands-arrêts*” regolano i rapporti giuridici, mediante una catalogazione curiale del diritto vivente, sovente minuziosa e, talora, costellata di velleità didattiche del diritto vivente, nei cui confronti il legislatore è solito manifestare la propria deferenza. Il risultato è che, sempre più spesso, la norma giuridica, se non finisce per costituire oggetto di disapplicazione (39), viene integrata mediante un processo cognitivo che presuppone l'impiego di un principio generale del diritto, così come avviene per lo sviluppo sostenibile, quando viene in gioco la tutela dell'ambiente. La conseguenza più evidente è che il principio incontra una crescente applicazione, influenzando le decisioni dei giudicanti, sia quando l'oggetto del giudizio viene rappresentato da una legge, sia quando la controversia investe atti di natura amministrativa: con il risultato che il sintagma acquisisce il ruolo di parametro della legalità dell'esercizio della potestà legislativa, così come dei poteri autoritativi.

Intanto, vale considerare che il canone della sostenibilità, secondo la Corte di giustizia, presuppone un bilanciamento tra ambiente e crescita economica: in un *grand-arrêt* ha statuito che i fattori non puramente economici possono essere presi in considerazione dalla stazione appellante, chiedendo, al fine dell'aggiudicazione, la conformazione degli operatori al rispetto dell'ambiente (40). Ancora, investita dell'interpretazione della direttiva 92/43/Cee del Consiglio del 21 maggio 1992, relativa alla conservazione degli *habitat* naturali e semi-naturali della flora e della fauna selvatica, la medesima Corte ha identificato lo scopo principale della stessa nella promozione “*della biodiversità*”, contribuendo “*all'obiettivo generale di uno sviluppo sostenibile*” (41).

Va segnalata anche una successiva pronunzia della Corte, adita in via pregiudiziale, ai sensi dell'art. 267 Tfeue, avente ad oggetto l'interpretazione della direttiva 2000/60/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 ottobre 2000, che istituisce un quadro globale per l'azione comunitaria, al fine della protezione delle acque, sul fondamento dell'art. art. 175, par. 1, Tce (ora, 192, par. 1, Tfeue): secondo l'interpretazione offerta dai giudici di Lussemburgo, la normativa scrutinata “*assicura il coordinamento, l'integrazione e, nel lungo periodo, lo sviluppo ulteriore dei principi generali e delle strutture idonei a garantire la protezione e un utilizzo sostenibile delle acque nell'Unione europea*” (42).

La Corte di giustizia è ritornata sull'argomento in una successiva decisione, laddove la controversia principale investiva l'omessa presentazione di certificati di sostenibilità di bioliquidi, con la conseguente decadenza del regime di incentivazione dei certificati verdi. La questione riguardava l'art. 18, par. 7, della direttiva 2009/28/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso di energia da fonti rinnovabili. Secondo la Corte, la norma devoluta alla sua cognizione deve essere interpretata nel senso che essa non osta ad una normativa nazionale che imponga agli operatori economici, per la certificazione della sostenibilità, oneri specifici, diversi e più ampi (43).

---

alla logica della proporzionalità tra consumazione delle risorse naturali e benefici per la collettività”. In argomento, specialmente, P. Brambilla, *La valutazione di impatto ambientale: dallo sviluppo sostenibile alla protezione sostenibile*, in *Riv. giur. ambiente*, 2011, 113.

(37) M.R. Ferrarese, *Prima lezione di diritto globale*, Roma-Bari, Laterza, 2012, 152, rimarcando la “*prospettiva di una crescente proceduralizzazione del sistema giuridico*”, integrante, ormai, “*il cuore vero del diritto*”.

(38) Sulle quali, specialmente: F. Roselli, *Il controllo della cassazione civile sull'uso delle clausole generali*, Napoli, Jovene, 1983; A. Di Majo, *Clausole generali e diritto delle obbligazioni*, in *Riv. critica dir. priv.*, 1984, 359; C. Castronovo, *L'avventura delle clausole*, ivi, 1986, 12; L. Mengoni, *Spunti per una teoria delle clausole generali*, ibidem, 5; A. Guarneri, voce *Clausole generali*, in *Digesto Sez. civ.*, vol. II; E. Fabiani, voce *Clausole generali*, in *Enc. dir. Annali*, vol. V; V. Velluzzi, *Le clausole generali. Semantica e politica del diritto*, Milano, Giuffrè, 2010.

(39) Sul tema, G. Pagotto, *La disapplicazione della legge*, Milano, Giuffrè, 2008.

(40) Corte giust. 17 settembre 2002, C-513/99, *Concordia Bus Finland*, par. 54-55. V. già Corte giust. 20 settembre 1988, C-31/87, *Gebroeders Beentjes B.V.* Si consideri anche la comunicazione della Commissione dell'11 marzo 1998, “*Public Procurement in the European Union*” (COM [1998] final). Più in generale, sulla nascita della politica ambientale nell'Unione si rinvia a L. Munari, L. Schiano di Pepe, *Tutela transnazionale dell'ambiente*, Bologna, il Mulino, 2012, 69 ss.

(41) Cfr., ad es., P. Dell'Anno, *op. cit.* Sul punto, Corte giust., Grande Sezione, 12 settembre 2012, C-43/10, *Nomarchiaki Aftodioiki-si Aitolokarnanias*, par. 137. Come si legge al par. 133, “*con la sua quattordicesima questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se la direttiva 92/43, interpretata alla luce dell'obiettivo dello sviluppo sostenibile, quale sancito all'articolo 6 Ce, autorizzi, nel caso di siti facenti parte della rete Natura 2000, la trasformazione di un ecosistema fluviale naturale in un ecosistema fluviale e lacustre antropizzato*”.

(42) Corte giust., Sez. VI, 7 dicembre 2016, C-686/15, *Vodopskrba i odvodnja d.o.o.*, par. 18.

(43) Corte giust., Sez. II, 4 ottobre 2018, C-242/17, *L.E.G.O.*, par. 36-41. La Corte ha anche precisato che: “*l'utilizzazione di fonti di energia rinnovabili per la produzione di elettricità, che una normativa nazionale, come quella in discussione nel procedimento principale, mira a promuovere, è utile alla protezione dell'ambiente, nella misura in cui essa contribuisce a ridurre le emissioni di gas a effetto serra, le quali rientrano tra le principali cause dei cambiamenti climatici che l'Unione e i suoi Stati membri si sono impegnati a contrastare*” (par. 64). “*Pertanto, una siffatta normativa nazionale, favorendo l'utilizzazione delle fonti di energia rinnovabili, contribuisce anche alla tutela della salute e della vita delle persone e degli animali nonché alla preservazione dei vegetali, che sono motivi di interesse generale elencati all'articolo 36 Tfeue*” (par. 65).

Questo percorso di crescente giuridicizzazione della sostenibilità sembra, tra l'altro, implicare la necessità di un serrato “dialogo tra le Corti” (44). In ambito nazionale, il giudice delle leggi ha utilizzato lo sviluppo sostenibile anche per interpretare e risolvere un giudizio di legittimità, promosso ai sensi degli artt. 127 e 134 Cost., nonché degli artt. 32 e 33 della l. 11 marzo 1953, n. 87. La Corte costituzionale è stata investita dalla q.l.c. della l. reg. Toscana 7 dicembre 2005, n. 66, (“Disciplina delle attività di pesca marittima e dell’acquacoltura”), per violazione dell’art. 117, c. 2, lett. s), Cost., che riserva allo Stato la competenza legislativa in materia di ambiente. La normativa impugnata investiva lo sfruttamento delle risorse ittiche, evocando la “tragedia dei *commons*”, elaborata dalla scuola economica (45). Una risorsa collettiva, quella ittica, potrebbe esaurirsi o, quanto meno, depauperarsi, per la presenza di un’externalità negativa (46). Per prevenire una simile evenienza il diritto dell’Unione ha come obiettivo uno sfruttamento sostenibile della risorsa della pesca (47). La Corte ha statuito, dunque, che l’esigenza di tutela degli ecosistemi impone una regolamentazione uniforme spettante allo Stato, sebbene la pesca integri una materia attribuita alla competenza legislativa regionale (art. 117, c. 4, Cost.) (48).

Il regime dello sfruttamento delle risorse naturali investe un punto nodale della tutela degli ecosistemi e della biodiversità: si considerino, ad esempio, fenomeni planetari come le deforestazioni, i cambiamenti climatici, lo strato di ozono e le aggressioni all’equilibrio dei corpi idrici. Anche per questo un’interpretazione “sostenibile” della costituzionalità delle leggi si rivela particolarmente importante. Di conseguenza, va salutato con incondizionato favore il consolidamento dell’indirizzo inaugurato dalla pronuncia sopra esaminata: la continuità di questo indirizzo va riscontrata in una decisione successiva, adottata in un giudizio in cui lo Stato era insorto avverso l’art. 72, c. 1, della l. reg. Friuli-Venezia Giulia 8 aprile 2016, n. 4, che, al fine di valorizzare la pesca sportiva, consentiva l’immissione nei corpi idrici di esemplari di specie ittiche alloctone, minando, così, l’equilibrio naturale degli ecosistemi e, in particolare, la conservazione delle specie autoctone. Il giudice delle leggi ha giudicato illegittima la norma regionale impugnata, considerando due concorrenti parametri: i vincoli europei, previsti dal I alinea dell’art. 117 Cost., e la tutela dell’ambiente e degli ecosistemi, in base all’art. 117, c. 2, lett. s), Cost. (49).

Una terza pronuncia della Consulta realizza un tritico, mantenendo diritta la barra della tutela ambientale, in guisa da scongiurare derive interpretative. Qui, è in gioco la l. reg. Sicilia n. 16 dell’11 agosto 2017, il cui art. 48, c. 1, è investito dalla censura di incostituzionalità per la violazione di plurime disposizioni contenute nel c.d. “Codice dei beni culturali e del paesaggio” (artt. 135, c. 4, lett. d, 143, c. 1, lett. h, e 146). I parametri invocati sono rappresentati dagli artt. 3, 9, 81, c. 3, 117, c. 1, c. 2, lett. l) e s), Cost., nonché dagli artt. 14 e 14 del r.d.lgs. 15 maggio 1946, n. 456 (“Approvazione dello statuto della Regione siciliana”). Le norme gravate escludevano che dai piani paesaggistici territoriali potessero derivare divieti assoluti di intervento nelle aree interessate. Le censure proposte sono state accolte dal giudice delle leggi, secondo cui le disposizioni legislative regionali arrecavano un *vulnus* alle finalità di conservazione del paesaggio: secondo la Corte, i piani in oggetto hanno come obiettivo quello “di realizzare uno sviluppo sostenibile delle aree interessate”, mediante un uso consapevole del suolo assicurato da uno sviluppo urbanistico-edilizio le cui linee integrano “un organico sistema di regole” (50).

#### 4. Sostenibilità, gestione del territorio e giudice amministrativo

Le tre sentenze appena esaminate sembrano certificare il ruolo assolto dallo sviluppo sostenibile nel sindacato di legittimità costituzionale sulle norme di rango legislativo. A questo processo non poteva, di certo, restare estranea la giurisdizione amministrativa, alla quale l’erompere dello sviluppo sostenibile ha esteso il contagio. Con il corollario che il principio è divenuto parametro della validità (non soltanto delle leggi, ma anche) degli atti amministrativi (51).

Tanto più che, nell’ordinamento interno, la legislazione ambientale ha, da tempo, recepito il principio in esame. Come si è anticipato, il c.d. “Testo unico dell’ambiente” disciplina plurimi procedimenti, nei quali la sostenibilità delle attività umane viene analizzata, al fine di valutare previamente e ridurre, ove possibile, l’impatto che queste sono in

(44) In argomento, specialmente, G. De Vergottini, *Oltre il dialogo tra le Corti. Giudici, diritto straniero, comparazione*, Bologna, il Mulino, 2010. V. anche A. Ruggeri, “Dialogo” tra le Corti e tecniche decisorie, a tutela dei diritti fondamentali, in <www.diritticomparati.it>, 19 novembre 2013; F. Biondi, *Quale dialogo tra le Corti?*, in <www.federalismi.it>, 2 ottobre 2019, rimarcando come il giudice delle leggi utilizzi l’espressione “dialogo tra Corti” per definire i propri rapporti sia con la Corte di giustizia, sia con la Corte di Strasburgo, «per sottolineare l’esigenza di una cooperazione tra i diversi “attori” coinvolti nella tutela multilivello dei diritti» (p. 2). Cfr., ad es., Corte cost. 10 maggio 2019, n. 117, in *Giur. cost.*, 2019, 1403.

(45) G. Hardin, *The tragedy of the commons*, in *Science*, 1968, 1243.

(46) J.E. Stiglitz, *Making globalization work*, New York, W.W. Norton & Company, 2006, 161 ss.

(47) Si tratta del reg. (Ce) n. 2731/2002 del Consiglio del 20 dicembre 2002, relativo alla conservazione e allo sfruttamento sostenibile delle risorse della pesca nell’ambito della politica comune della pesca, modificato dai successivi regolamenti (Ce) n. 865/2007 del Consiglio del 10 luglio 2007, n. 1224/2009 del Consiglio del 20 novembre 2009 e n. 115/2012 del Parlamento europeo e del Consiglio del 21 novembre 2012.

(48) Corte cost. 16 marzo 2007, n. 81, in *Foro it.*, 2007, I, 2299.

(49) Corte cost. 10 maggio 2017, n. 98, in *Giur. cost.*, 2017, 990.

(50) Corte cost. 23 luglio 2018, n. 172, par. 6.3, in *Foro it.*, 2018, I, 3814.

(51) In argomento, da ultimo, M. Giordano, *Il principio dello sviluppo sostenibile nella giurisprudenza amministrativa*, in B.G. Matarella (a cura di), *Il governo dello sviluppo sostenibile*, cit., 294.

grado di produrre sugli ecosistemi e sulla biodiversità. Ma vengono in gioco, al tempo stesso, anche l'edilizia e l'urbanistica, quando queste si pongono in relazione con l'ambiente, la cui funzione, peraltro, si colloca in una posizione di rango sovraordinato (52), attestata, ad esempio, dalla prevalenza del piano paesaggistico sugli altri strumenti di pianificazione territoriale, sancita dall'art. 145, c. 3, ult. parte, del "Codice dei beni culturali e del paesaggio" (53).

D'altra parte, anche sul piano generale, la legislazione urbanistica regionale prevede la valutazione ambientale dei piani urbanistici. Così avviene, ad esempio, nella l. reg. Lombardia 11 marzo 2005, n. 12, e s.m.i. ("Legge per il governo del territorio"), all'art. 4, c. 1, prima parte (54). Lo sviluppo sostenibile, inoltre, integra un generale parametro che presiede il governo del territorio, in base all'art. 1, c. 1, della l. reg. Toscana 10 novembre 2014, n. 65, e s.m.i. ("Norme per il governo del territorio") (55). Si consideri, in terzo luogo, la l. reg. Veneto 23 aprile 2004, n. 11, che – all'art. 4, c. 1, prima parte – iscrive lo sviluppo sostenibile come uno dei principi guida del governo del territorio (56). In quarto luogo, non diversamente, la l. reg. Emilia-Romagna 21 dicembre 2017, n. 24, sulla tutela e sull'uso del territorio, ricomprende – all'art. 1, c. 2 – tra i principi e gli obiettivi fondamentali quello del perseguimento della sostenibilità. Il che avviene, tra l'altro, come precisa il medesimo alinea, mediante il perseguimento di tre concorrenti obiettivi: il primo è dato dal contenimento del consumo di suolo, quale risorsa non rinnovabile; il secondo è rappresentato dalla rigenerazione del territorio urbano, in riferimento alla *performance* ambientale; il terzo va identificato nella tutela e nella valorizzazione del territorio nelle sue caratteristiche ambientali.

Se gli interessi ambientali e paesaggistici confluiscono sulla pianificazione urbanistica in una posizione di *primauté*, viene generalmente riconosciuta la legittimazione a ricorrere delle associazioni ambientaliste avverso atti di rilevanza urbanistica o titoli abilitativi edilizi (57): da tale collegamento discende anche che la sostenibilità presiede la pianificazione urbanistica e, al tempo stesso, funge da parametro di validità e da canone interpretativo degli atti pianificatori. Il giudice amministrativo, in numerose decisioni, è ricorso al principio in esame: ciò ha fatto, ad esempio, occupandosi del piano infra-regionale delle attività estrattive (Piae), il quale opera "*in un'ottica di sviluppo sostenibile delle attività estrattive, a difesa del territorio e dell'ambiente*" (58).

Più di recente, i giudici di Palazzo Spada (59) hanno affrontato una questione dibattuta, in cui si registra un conflitto tra l'interesse pubblico alla tutela del patrimonio culturale e l'interesse ambientale alla transizione ecologica,

(52) *Contra*, tuttavia, S. Civitaresse Matteucci, *Governo del territorio e ambiente*, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, Giappichelli, 2017, 4<sup>a</sup> ed., 232, secondo cui la concorrenza tra interessi e tutele andrebbe "*più appropriatamente considerato in termini di competenza che non di gerarchia*". V., invece, Tar Lombardia, Milano, Sez. II, 22 settembre 2022, n. 2044, secondo cui il "piano di gestione dei rischi di alluvione" (Pgra) – che, ai sensi dell'art. 3, c. 1, d.p.c.m. 27 ottobre 2016, costituisce stralcio funzionale del piano di bacino del distretto idrografico padano e ha valore di piano territoriale di settore – ha carattere sovraordinato, rispetto alla pianificazione comunale. In argomento, M. Piperata, *Paesaggio*, in C. Barbatì et al., *Diritto del patrimonio culturale*, Bologna, il Mulino, 2017, 271. In giurisprudenza, tra le altre, Cass., Sez. trib., 20 dicembre 2019, n. 34242; Corte cost. 10 marzo 2017, n. 50, in *Giur. cost.*, 2017, 619; Tar Campania, Napoli, Sez. VII, 13 ottobre 2016, n. 4698.

(53) V. Corte cost. 25 luglio 2022, n. 192, *ivi*, 2022, 2102. Non diversamente avviene per il piano di bacino distrettuale le cui prescrizioni sono immediatamente vincolanti per soggetti pubblici e privati, in base all'art. 65, c. 4, Tua: chiarissimo è il VII alinea dell'art. 12 della l. 6 dicembre 1991, n. 394 e s.m.i. ("Legge quadro sulle aree protette"), in base al quale il piano per il parco "*sostituisce ad ogni livello i piani paesistici, i piani territoriali o urbanistici e ogni altro strumento di pianificazione*".

(54) "*Al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile ed assicurare un elevato livello di protezione dell'ambiente, la regione e gli enti locali, nell'ambito dei procedimenti di elaborazione ed approvazione dei piani e programmi di cui alla direttiva 2001/42/Cee del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 giugno 2001 concernente la valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente e successivi atti attuativi, provvedono alla valutazione ambientale degli effetti derivanti dall'attuazione dei predetti piani e programmi*". Va aggiunto anche che, nella legge regionale in commento, l'art. 1, c. 3, individua nella pianificazione "*processi di sviluppo-sostenibili*" mentre l'art. 2, c. 3, dispone che "*i piani si uniformano al criterio della sostenibilità*".

(55) Ai sensi del quale la medesima legge "*detta le norme per il governo del territorio al fine di garantire lo sviluppo sostenibile delle attività rispetto alle trasformazioni territoriali da esse indotte anche evitando il nuovo consumo di suolo, la salvaguardia e la valorizzazione del patrimonio territoriale inteso come bene comune e l'uguaglianza di diritti all'uso e al godimento del bene stesso, nel rispetto delle esigenze legate alla migliore qualità della vita delle generazioni presenti e future*".

(56) "*Al fine di promuovere uno sviluppo sostenibile e durevole ed assicurare un elevato livello di protezione dell'ambiente, i comuni, le province e la regione, nell'ambito dei procedimenti di formazione degli strumenti di pianificazione territoriale, provvedono alla valutazione ambientale strategica (Vas)*". Si consideri anche la l. re. Veneto 6 giugno 2017, n. 14, che si occupa del contenimento del consumo di suolo, promuovendo, tra l'altro, la "*sostenibilità ed efficienza ambientale con particolare attenzione all'economia circolare e alla bioedilizia*" (art. 1, c. 1). Va segnalata, ancora, la l. reg. Veneto 4 aprile 2019, n. 14, in tema di riqualificazione urbana.

(57) In tal caso, le associazioni insorgono per la tutela di interessi "*ambientali in senso lato, ossia comprensivi dei temi di conservazione e valorizzazione dell'ambiente latamente inteso, etc.*" (così, Cons. Stato, Sez. IV, 19 febbraio 2015, n. 839, in *Riv. giur. edilizia*, 2015, I, 406). Talora, invece, è stato richiesto il coinvolgimento di specifici interessi ambientali dei quali le associazioni sono portatrici (in termini, Tar Lombardia, Brescia, Sez. II, 4 gennaio 2022, n. 7). Non diversamente, Tar Campania, Napoli, Sez. VIII, 3 maggio 2018, n. 2965, affermando che le associazioni ambientaliste sono munite di legittimazione ad agire avverso gli atti di pianificazione urbanistica e gli atti autorizzatori di interventi edilizi, nella misura in cui tali atti possano danneggiare l'ambiente.

(58) Così, Tar Emilia-Romagna, Bologna, Sez. II, 14 marzo 2018, n. 233, in *Foro amm-Tar*, 2018, 488, osservando che, poiché "*i materiali inerti (sabbia e ghiaia) sono risorse finite e non certo inesauribili*", il Piae assolve alla "*funzione di individuare i limiti massimi dell'attività estrattiva*". Si tratta, insomma, di individuare i limiti entro cui lo sfruttamento di una risorsa naturale risulta sostenibile. Si confronti anche Cons. Stato, Sez. I, 24 novembre 2021, n. 1970, in *Riv. giur. edilizia*, 2022, I, 231, sul "piano regionale cave" della Regione Toscana.

(59) Cons. Stato, Sez. VI, 23 settembre 2022, n. 8167, *ibidem*, 1480, par. 3.4.

che impone l'uso di energia da fonti rinnovabili, nella cornice dischiusa dalla direttiva 2001/77/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 settembre 2001, sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità, recepita in ambito nazionale dal d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387: secondo tale pronuncia, l'interesse pubblico alla tutela del patrimonio culturale non giustifica il sacrificio dell'uso produttivo di energia pulita delle aree contigue a quelle vincolate (60).

Il *decisum* si segnala non soltanto per il richiamo operato allo sviluppo sostenibile, ma per i densi riferimenti in esso contenuti alla giurisprudenza costituzionale e al diritto dell'Unione. Intanto, la pronuncia considera la necessità di un bilanciamento tra principi e diritti fondamentali, nella prospettiva delineata dal giudice delle leggi (61): nessun principio o diritto ha «una prevalenza assoluta sugli altri. La loro tutela deve essere “sistemica” e perseguita in un rapporto di integrazione reciproca» (62). Con il che, il punto di equilibrio, mobile e dinamico, va ricercato in base ai principi di ragionevolezza e di proporzionalità (63): una misura adottata dai pubblici poteri non deve gravare in maniera eccessiva sul suo destinatario, “così da risultargli un peso intollerabile” (64).

A questo punto, il *dictum* fa ricorso allo sviluppo sostenibile. Rileva, in particolare, che “gli atti impugnati risultano violativi anche del principio di integrazione delle tutele – riconosciuto, sia a livello europeo (art. 11 del Tfeue), sia nazionale (art. 3-quater del d.lgs. n. 152 del 2006, sia pure con una formulazione ellittica che lo sottintende) – in virtù del quale 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” (65).

##### 5. Nuovi confini per la sustainability: dalla tutela ambientale alla corporate governance

La disamina fin qui condotta consente di approdare ad alcune prime conclusioni. Innanzi tutto, la sostenibilità costituisce un tratto identitario del bene ambiente e, dopo la recente novella dell'art. 9 Cost., trova riconoscimento e protezione in questa disposizione, rientrando tra i principi generali della Carta. In secondo luogo, il principio integra un parametro della validità delle norme derivate dell'Unione e della costituzionalità delle leggi, specie con riguardo al riparto delle competenze legislative tra Stato e regioni. In terzo luogo, la sostenibilità dello sviluppo è munita di una solida base normativa nel Testo unico dell'ambiente, costituisce, in radice, l'indefettibile presupposto di strumenti dell'azione autoritativa, preposti alla tutela di tale settore, e funge da paradigma dei medesimi strumenti, per quanto attiene all'esercizio del sindacato di legittimità da parte del giudice amministrativo.

Ma le epifanie della sostenibilità non possono considerarsi esaurite. Il carattere polisemico del termine dischiude un *arc en ciel* di letture. La nozione è stata affrontata, finora, considerando gli effetti che il sistema economico, la produzione industriale e i consumi sono suscettibili di produrre, sul piano globale, sul capitale naturale. Si tratta dell'alveo naturale in cui vengono affrontate le politiche preposte alla protezione dell'ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità, nella cornice rappresentata dalla disciplina dei poteri esercitati dai *public body* (66). La sostenibilità si iscrive, dunque, a pieno titolo, in una *governance* che ricomprende regole, principi, canoni organizzativi e procedimenti preposti, nel loro insieme, alla tutela ambientale.

L'anglicismo sopra utilizzato, fatto proprio anche dalla legislazione in materia di appalti pubblici (67), evoca le discipline aziendalistiche, esprimendo un metodo gestionale, estraneo all'area dell'organizzazione burocratica: *governance* aziendale e *corporate governance* declinano il paradigma della sostenibilità, che viene considerata non più sul piano macroeconomico, bensì in una prospettiva microeconomica, in riferimento alle strategie imprenditoriali. Molta letteratura affronta la sostenibilità nella prospettiva delle singole aziende, che operano sui mercati di beni e servizi. Ciò perché le loro attività risultano munite di un impatto rilevante sull'ambiente, sul quale esercitano la pro-

(60) In senso analogo, da ultimo, Tar Molise, Sez. I, 27 ottobre 2022, n. 392.

(61) Corte cost. n. 85/2013, cit.

(62) Cons. Stato, Sez. VI, n. 8167/2022, cit., par 3.4.

(63) Secondo D.U. Galetta, *Proporzionalità e controllo sull'azione dei poteri pubblici*, cit., 1053, “l'obiettivo dell'amministrazione deve essere quello di avvenire ad una composizione degli interessi in gioco che, attraverso un sacrificio bilanciato degli interessi diversi dall'interesse pubblico primario, si riveli, appunto, come proporzionata”.

(64) Nel caso affrontato da Cons. Stato, Sez. VI, n. 8167/2022, cit., alla luce del disposto dell'art. 12, c. 7, del d.lgs. n. 387/2003, “l'obiettivo perseguito dalla Soprintendenza – la tutela culturale delle croci votive – ed il mezzo utilizzato – il radicale svuotamento delle possibilità di uso alternativo del territorio, soprattutto ai fini della produzione di energia eolica – appare evidente quanto sia sbilanciata la ponderazione effettuata”.

(65) Soggiungono i giudici del gravame che “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”.

(66) Secondo N. Irti, *Il salvagente della forma*, Roma-Bari, Laterza, 2007, 82 ss., “che ne è delle antiche partizioni del diritto in pubblico e privato, e di quest'ultimo in civile e commerciale?”.

(67) V., da ultimo, il d.lgs. n. 36/2023, libro V, parte II, artt. 221 ss. (“Della governance”).

pria influenza (68): se le imprese svolgono la propria attività in modo virtuoso, la qualità dell'ambiente può essere migliorata a beneficio della collettività; se anche l'impresa "responsabile" può conseguire dei vantaggi dalle proprie azioni, si consente di soddisfare l'interesse pubblico, combinandolo con il profitto individuale, in modo che l'eterogeneità dei fini utilizzi l'interesse individuale come una molla, capace di accrescere il benessere della collettività. Il che presuppone l'idea che i mercati siano in grado di autoregolarsi: come scriveva Adam Smith, nel celebre passo contenuto nella *Ricchezza delle nazioni*, ci aspettiamo il nostro pranzo non già dalla benevolenza del macellaio, del birraio o del fornaio, ma dalla cura che essi hanno del proprio interesse.

D'altra parte, una composizione dell'interesse pubblico con l'interesse dell'impresa si pone alla base della *policy* dell'Unione in numerosi settori, costituendo un indefettibile presupposto della normativa europea derivata. Così come avviene quando, nella tassonomia ambientale, la strategia regolatoria fondata sul meccanismo repressivo del "*command and control*" cede il passo all'impiego di strumenti economici puri, fondati sulla volontarietà dei comportamenti (69).

Le attività delle imprese sono, per lo più, libere: lo sono nei mezzi e lo sono nei fini. Per converso, i soggetti pubblici perseguono i fini determinati dalla legge, in base alle modalità da questa previste (art. 1, c. 1, l. 7 agosto 1990, n. 241, e s.m.i.). Pertanto, la norma giuridica detta il contenuto e le modalità della sequenza degli atti amministrativi e i relativi effetti, venendo in gioco il principio di legalità (70). Per converso, il privato – nel suo agire – dispone della propria sfera di autonomia, della quale è titolare anche la p.a. quando agisce in tale veste (art. 11 c.c.), salvo che la legge non disponga altrimenti (art. 1, c. 1-bis, l. n. 241/1990).

Non di meno, dalla seconda metà del secolo scorso (71) si sono sviluppate, nei paesi anglofoni, teorie che assegnano dei "*duties*" al mondo del *corporate*, con il risultato di assegnare all'etica un ruolo nella gestione dell'impresa (72). Si tratta, invero, di un fenomeno che si è andato sviluppando ed accrescendo progressivamente. Anche se numerose critiche hanno investito – ed investono – queste teorie (73), generalmente fatte rientrare nel modello della "*cor-*

(68) Infatti, "*l'attività d'impresa ha un ruolo chiave per il suo impatto sulla società e sull'ambiente*" (G. Bruzzone, Prefazione, in R. Rinaldi, W. Carraro (a cura di), *La sostenibilità e il giurista in azienda. Le prossime sfide e gli strumenti per la gestione*, Milano, Giuffrè, 2023, XI).

(69) Ad es., R. Korn, *Tutela ambientale, consumatori e responsabilità sociale d'impresa: i nuovi strumenti di responsabilità aziendale*, in *Contratto e impr.*, 2012, 698; L. Rossi Carleo, *Il mercato tra scelte volontarie e comportamenti obbligatori*, in *Eur. dir. priv.*, 2008, 155, e, più di recente, L. Papi, *Crisi del sistema "volontaristico" e nuove frontiere della responsabilità d'impresa*, in *Riv. dir. comm.*, 2019, II, 109. Del resto, la giuridicità delle regole non richiede, né presuppone, la loro coercibilità (F. Modugno, voce *Norma (teoria generale)*, in *Enc. dir.*, vol. XXVIII).

(70) Esistendo sulla tematica una vasta bibliografia, si richiama solo quella essenziale: M. Vogliotti, voce *Legalità*, in *Enc. dir. Anna-li*, vol. VI; Aa.Vv., *Il principio di legalità nel diritto amministrativo che cambia* (Atti del convegno di studi di scienza dell'amministrazione, Varenna 20-22 settembre 2007), Milano, Giuffrè, 2008; G. Morbidelli, *Il principio di legalità e i c.d. poteri impliciti*, in *Dir. amm.*, 2007, 703; M. Immordino, A. Police (a cura di), *Principio di legalità e amministrazione di risultati* (Atti del convegno, Palermo, 27-28 febbraio 2003), Torino, Giappichelli, 2004; F.G. Scoca, voce *Attività amministrativa*, in *Enc. dir.*, Agg., vol. IV.

(71) Come rileva J. Moon, *Corporate social responsibility. A very short introduction*, Oxford, Oxford University Press, 2014, "CSR did not really emerge as an academic concept until the post-war period". L'A. richiama, sul punto, il contributo di H.R. Bowen, *The responsibility of the businessman*, New York, Harper & Brothers, 1953, affermando che "Bowen justified business people taking social responsibilities seriously both in instrumental terms (to legitimate capitalism) and in terms of the duties that go with corporate power and the professionalization of management" (p. 49). Un precursore della teoria, nell'Europa continentale, viene generalmente identificato in Walter Rathenau. Al suo pensiero si ispira la nozione di "interesse sociale", dibattuto, valorizzato e criticato dalla letteratura commercialistica domestica (specialmente, A. Asquini, *I battelli del Reno*, in *Riv. soc.*, 1959, 617), mediante la contrapposizione dell'interesse dell'impresa, in sé, a quello degli azionisti (tesi avversata, nel diritto commerciale, dalla teoria "contrattualista". V. T. Ascarelli, *Tipologia delle società per azioni e disciplina giuridica*, ibidem, 995). In argomento, G. Rossi, *Il gioco delle regole*, Milano, Adelphi, 2006, 17. Del medesimo A., sull'interesse sociale, *La metamorfosi della società per azioni*, ivi, 2012, 1. Su interesse sociale e responsabilità sociale dell'impresa, da ultimo, P. Montalenti, *L'interesse sociale: una sintesi*, ivi, 2018, 303, e M. Stella Richter jr, *Long-Termism*, ivi, 2021, 16, affrontando, entrambi, la contrapposizione tra "istituzionalismo" e "contrattualismo" nella teoria della società commerciale; U. Tombari, *Corporate purpose e diritto societario: dalla "supremazia degli interessi dei soci" alla libertà di scelta dello "scopo sociale"?*, ibidem, 1. Secondo F. Di Sabato, *Profili giuridici dell'etica negli affari*, in *Banca, borsa ecc.*, 2005, I, 383, "è solo dalla seconda metà degli anni Ottanta che l'etica d'impresa esce dall'ambito della filosofia pratica in generale, per divenire terreno di conquista da parte di altre discipline: segnatamente, della sociologia e della economia d'azienda e, in senso più ampio, dell'economia applicata".

*Essa sembra invece restare ai margini della psicologia del comportamento, forse all'etica d'impresa interessa maggiormente la sistematizzazione del comportamento in relazione ai suoi effetti, piuttosto che le motivazioni sottese ad esso, se si eccettua ovviamente una considerazione meramente economicistica*" (p. 384). Sull'economia comportamentale si richiama il fondamentale contributo offerto da R.H. Thaler, Cass R. Sunstein, *Nudge. Improving decisions about health, wealth, and happiness*, New Haven, Yale University Press, 2008; trad. it. *La spinta gentile. La nuova strategia per migliorare le nostre decisioni su denaro, salute, felicità*, Milano, Feltrinelli, 2018, 8ª ed.

(72) Su etica e diritto, per tutti, G. Rossi, *Il gioco delle regole*, cit., 39 ss., con particolare riferimento ai codici etici nell'ambito delle società commerciali. Sull'argomento non può farsi a meno di richiamare A. Sen, *On ethics and economics*, Oxford, Blackwell, 1987; trad. it. *Etica ed economia*, Roma-Bari, Laterza, 2001, 3ª ed.

(73) Viene generalmente ricordata la severa critica mossa dal premio Nobel per l'economia M. Friedman, *The social responsibility of business is to increase its profits*, in *New York Times Magazine*, 13 September 1970, secondo cui: "There is one and only one social responsibility of business – to use its resources and engage in activities designed to increase its profits so long as its stays within the rules of the game".



porate social responsibility”, nota anche con l’acronimo universale Csr. *Sous cet angle*, “l’impresa è talora paragonata a una repubblica. Gli azionisti sarebbero gli elettori: un’azione, un voto” (74). In qualche modo, l’impresa “socially responsible” viene ritenuta, anche dai suoi critici, “a new form of democratic capitalism”: e a tale modello d’impresa prestano adesione anche “the world’s top CEOs”, nel corso del World Economic Forum, che si tiene a Davos (75).

Va avvertito, però, che “responsabilità sociale” (dell’impresa) non significa “impresa sociale”, la quale, per converso, esclude la finalità lucrativa (art. 2247 c.c.) (76), anche se possono evocarsi punti di contatto, come dissonanze, tra le due nozioni (77): ma, non ostante vuoi la cornice solidaristica in cui entrambe si iscrivono (art. 2 Cost.), vuoi le finalità che debbono orientare l’attività d’impresa (art. 41 Cost.), resta il fatto che il modello societario, per quanto sorretto dalla compresenza di finalità sociali, fuoriesce dal perimetro della sussidiarietà orizzontale, sancita dall’art. 118, c. 4, Cost., così come, del resto, ha persuasivamente argomentato il Consiglio di Stato (78).

L’impresa “etica” – concepita, elaborata, sviluppata e diffusa, soprattutto, nell’ambito degli studi aziendalistici – ha come obiettivo la tutela degli *stakeholder* (anziché degli *shareholder*), nel quadro di un regime a base, per lo più, volontaria. Gli strumenti preposti al perseguimento di tale tutela, infatti, non soggiacciono ai meccanismi governati dal modello del “*command and control*” (79). Si esula dall’area dell’imperatività, sebbene l’impiego di questi strumenti sia in condizione di accordare dei vantaggi alle imprese che li utilizzano. Si tratta, d’altronde, di un paradigma ricorrente, al quale il legislatore è solito fare ricorso.

Si consideri anche che la “*corporate social responsibility*” viene avversata da nemici schierati su posizioni ideologiche contrapposte. Secondo la plastica enunciazione di Milton Friedman, “*the social responsibility of business is to increase its profits*”. L’Autore postula, dunque, l’esistenza di una insanabile relazione di alterità tra profitti e “socialità” (80): la Csr altro non sarebbe altro che una sorta di *window dressing*. Quanto al fronte opposto alla scuola “neoliberista”, questo conviene sulla non conciliabilità tra impresa e socialità, anche se in ragione delle insuperabili contraddizioni delle quali è affetta l’economia di mercato (81): il risultato è che, paradossalmente, visioni contrapposte pervengono alla medesima conclusione, sebbene mediante l’impiego di argomenti antitetici.

#### 6. La sostenibilità non si fonde – ma interagisce – con la responsabilità “sociale” delle società azionarie

Se la sostenibilità viene invocata dai fautori dello *stakeholderism*, restano da chiarire i rapporti intercorrenti tra questa e la responsabilità “sociale”: in base a un’opinione, la prima nozione ha ad oggetto la tutela dell’ambiente, mentre una diversa tesi la colloca tra le “tematiche sociali”, fino a ricomprendere non soltanto “la protezione dei di-

(74) L. Gallino, *L’impresa irresponsabile*, Torino, Einaudi, 2005, 18.

(75) R.B. Reich, *Supercapitalism. The transformation of business, democracy and everyday life*, New York, Vintage Books, 2008 168. L’A., che sferra una serrata critica alla Csr, ricorda come questa sia divenuta, ormai, “a hot topic in business schools”. Non diversamente, G. Rossi, *L’etica degli affari*, in *Riv. soc.*, 1992, 542, contestando la stessa possibilità di conferire “un contenuto etico all’attività d’impresa”.

(76) F. Di Sabato, *I fini sociali dell’impresa etica*, *ivi*, 2006, 633.

(77) Conformemente, ad es., M. Libertini, *Impresa e finalità sociali. Riflessioni sulla teoria della responsabilità sociale dell’impresa*, *ivi*, 2009, 1, rimarcando che «rimane, in ogni caso, una netta differenza concettuale con l’impresa “etica” e con l’impresa “sociale”. La teoria della Csr non pretende di limitare il perseguimento dello scopo di profitto da parte delle imprese, e tanto meno di indirizzarle a compiti di immediata utilità sociale (assistenza, etc.)» (p. 20).

(78) Cons. Stato, Sez. cons. atti normativi, 3 settembre 2003, n. 1440, in *Giur. it.*, 2004, 716, con nota di G. Razzano, *Il Consiglio di Stato, il principio di sussidiarietà orizzontale e le imprese*. In argomento, tra gli altri, G.U. Rescigno, *Principi di sussidiarietà orizzontale e diritti sociali*, in *Dir. pubbl.*, 2002, 14; T.E. Frosini, voce *Sussidiarietà (Principio di) (diritto costituzionale)*, in *Enc. dir.*, vol. II, t. 2. Da ultimo, L. Violini, *Sussidiarietà e poteri sostitutivi*, in M. Cartabia, M. Ruotolo (diretto da), *Enciclopedia del diritto. I tematici*, cit., 1173. Sull’art. 118, c. 4, Cost., v., specialmente, Corte cost. 29 settembre 2003, n. 300, in *Giust. civ.*, 2004, I, 1156, in tema di fondazioni di origine bancaria. Per la giurisprudenza successiva, *ex aliis*: Corte cost. 19 giugno 2007, n. 220, in *Giur. cost.*, 2007, 3, 2025; 17 luglio 2018, n. 160, *ivi*, 2018, 1720; 9 aprile 2019, n. 79, *ivi*, 2019, 963.

(79) Sul confronto tra strumenti di “comando e controllo” e strumenti “di mercato” e misti, nella letteratura domestica, specialmente: M. Cafagno, *Principi e strumenti di tutela dell’ambiente come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, Giappichelli, 2007, 327 ss., e M. Clarich, *La tutela dell’ambiente attraverso il mercato*, in *Dir. amm.*, 2007, 219.

(80) M. Friedman, *op. cit.*

(81) Sul concetto di “mercato” nelle discipline sociali, M.R. Ferrarese, *Diritto e mercato. Il caso degli Stati Uniti*, Torino, Giappichelli, 1992, 17 ss. Secondo N. Irti, *L’ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, Laterza, 1998, 5 ss., il mercato rappresenta un ordine, che orienta i comportamenti dei suoi attori, rendendoli prevedibili. Nella teoria generale economica, sui mercati e sui costi di transazione, R.H. Coase, *The firm, the market and the law*, Chicago, University of Chicago Press, 1988; trad. it. *Impresa, mercato e diritto*, Bologna, il Mulino, 2006, 48 ss.

ritti umani” (82), ma anche l’inclusione e la diversità di genere (83). Talora, nell’uso corrente, si registra una sorta di osmosi tra i due concetti, “sovente considerati come sinonimi” (84).

Sennonché, una simile sovrapposizione rischia di svuotare il significato attribuibile alla nozione in esame, depotenziandone gli effetti, fino a determinarne l’assorbimento nella costellazione della “social corporate responsibility”. Vero è che, in una prospettiva olistica, gli obiettivi sostenibili possono (o debbono) rientrare tra quelli perseguibili da un’impresa catalogabile sotto l’acronimo “Csr”. Ma, non ostante questo *trait d’union*, resta il fatto che la sostenibilità rappresenta una sorta di *Weltanschauung*, in grado di permeare l’intero sistema, investendo tutta la collettività: i suoi destinatari, infatti, non sono le (sole) imprese, collocandosi, come pure si è osservato, “in un’ottica esterna all’impresa” (85). È pur vero che il nuovo Codice dei contratti pubblici disciplina nella medesima disposizione le clausole sociali del bando di gara e l’impiego dei criteri ambientali minimi (i c.d. “Cam”); non di meno, i rispettivi regimi sono autonomi, risultando contenuti, rispettivamente, nel I e nel II alinea dell’art. 57.

Preme rilevare come l’*overlapping* delle due nozioni renda impalpabile la natura oggettiva della sostenibilità, che si contrappone alla prospettiva soggettiva, che connota la *corporate governance*. Con il che si pecca, al tempo stesso, per difetto e per eccesso: da una parte, la sostenibilità, che investe risorse e beni naturali e con questi un’economia globalizzata, è contrassegnata da un perimetro ben più ampio da quello dell’impresa “etica”, avendo ad oggetto attività svolte da soggetti economici privati; dall’altra parte, essa si occupa dell’ambiente, degli ecosistemi e della biodiversità, lasciando fuori dal suo raggio di intervento ambiti il cui *fil rouge* viene identificato nella “socialità” e nell’“eticità”: se tra la protezione dei c.d. “stocks” naturali, da una parte, e quella dei diritti umani, dall’altra, euristicamente, esiste una relazione di ontologica alterità; a meno che, in ipotesi, tali diritti siano identificati con quelli “ambientali” (86).

Se un’*actio finum regundorum* si rende necessaria, questa, di certo, non può precludere la ricerca di punti di contatto tra sostenibilità e impresa “responsabile”. E, poiché *tout se tient*, vanno ricercate possibili convergenze, evidenziandosi la presenza di taluni tratti identitari della teoria della società “responsabile”, che, da un lato, ha influenzato la normativa domestica e, anche di più, quella dell’Unione; e, dall’altro lato, ha incontrato una particolare attenzione da parte degli studiosi del diritto commerciale (87). Così come è avvenuto, ad esempio, nell’ambito dei “codici etici” delle imprese azionarie (88), costituenti il ragionevole e logico sviluppo della configurabilità di una impresa “etica”. Si considerino, ancora, i codici di “autodisciplina” (89). D’altra parte, né la natura volontaria dell’auto-normazione,

(82) A. Addante, voce *Responsabilità sociale dell’impresa*, in *Digesto Sez. civ., Agg.*, vol. II.

(83) Da ultimo, C. Ceresa et al., *Diversity & inclusioni*, in R. Rinaldi, W. Carraro (a cura di), *La sostenibilità e il giurista in azienda*, cit., 251.

(84) E. Bellisario, *La responsabilità sociale delle imprese fra autonomia e autorità privata*, Torino, Giappichelli, 2012, 8. Così, M. Libertini, op. cit., 19, secondo cui la Csr è definibile «come “l’integrazione su base volontaria dei problemi sociali ed ambientali delle imprese [...]”».

(85) Così, M. Stella Richter jr, op. cit., 30.

(86) Si consideri il caso della sentenza reda dal Bundesverfassungsgericht-Bvg il 29 aprile 2021, cit., che ha fatto rientrare lo sviluppo sostenibile nei diritti umani fondamentali. Si consideri anche la ricomprensione del diritto ad un ambiente sano nell’art. 7, della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, secondo cui “ogni persona ha diritto al rispetto della propria vita privata e familiare, del proprio domicilio e della propria corrispondenza” (cfr., ad es., Corte Edu, Sez. III, 2 novembre 2006, n. 59909/00, par. 94 ss.)

(87) Senza, ovviamente, pretesa di completezza, oltre alla letteratura già richiamata, cfr.: V. Buonocore, *Etica degli affari e impresa etica*, in *Giur. comm.*, 2004, I, 181; A. Antinucci, *La responsabilità sociale dell’impresa*, in *Nuova giur. civ.*, 2007, II, 125; C. Angelici, *Responsabilità sociale dell’impresa, codici etici e autodisciplina*, in *Giur. comm.*, 2011, II, 159; U. Tombari, “Potere” e “interessi” nella grande impresa azionaria, Milano, Giuffrè, 2017; C. Angelici, *Divagazioni sulla “responsabilità sociale” dell’impresa*, in *Riv. soc.*, 2018, 1; Id., “Potere” e “interessi” nella grande impresa azionaria: a proposito di un recente libro di Umberto Tombari, *ivi*, 2020, 4; M. Cian, *Dottrina sociale della Chiesa, sviluppo e finanza sostenibili: contributi recenti*, *ivi*, 2021, 53; E. Barcellona, *La sustainable corporate governance nelle proposte di riforma del diritto europeo: a proposito dei limiti strutturali del c.d. stakeholderism*, *ivi*, 2022, 1; S. Cerrato, *Capitale sociale e corporate governance: passato, presente, futuro*, *ibidem*, 697; F. D’Alessandro, *Il mantello di San Martino, la benevolenza del birraio e la Ford modello T, senza dimenticare Robin Hood (divagazioni semi-serie sulla c.d. responsabilità sociale dell’impresa e dintorni)*, in *Riv. dir. civ.*, 2022, 409; F. Denozza, *La Direttiva Shareholders’ Rights II e il ruolo degli investitori istituzionali*, in P. Montalenti, M. Notari (a cura di), *La nuova società quotata: tutela degli stakeholders, sostenibilità e nuova governance*, Milano, Giuffrè, 2022, 97; P. Montalenti, *La nuova società quotata: quali prospettive?*, *ibidem*, 13; E. Ricciardello, *Sustainability and going concern*, in *Riv. soc.*, 2022, 53; M.S. Spolidoro, *Interesse, funzione e finalità. Per lo scioglimento dell’abbraccio tra interesse sociale e business purpose*, *ibidem*, 322, spec. 340 ss.; A. Genovese, op. cit.; F. Fimmanò, Art. 41 della Costituzione e valori Esg: esiste davvero una responsabilità dell’impresa?, testo inedito cortesemente anticipato dall’A.

(88) Sui quali, specialmente, S. Rossi, *I codici etici di impresa*, in P. Montalenti, M. Notari (a cura di), *La nuova società quotata*, cit., 73.

(89) U. Tombari, *Corporate purpose e diritto societario*, cit., 8.

né il carattere etico delle regole potrebbero escluderne la giuridicità (90), secondo gli approdi ai quali è pervenuta la Corte regolatrice del diritto (91).

Di certo, le regole di condotta contenute nei codici “etici” non possono ritenersi prive di effetti. Basti ricordare che, secondo la legge, “*i modelli di organizzazione e di gestione possono essere adottati [...] sulla base di codici di comportamento*” (art. 6, c. 3, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 231, e s.m.i.); e, ancora, che l’ente non risponde, se prova di avere adottato, prima della commissione del fatto, modelli di organizzazione e di gestione idonei a prevenire reati della specie di quello verificatosi (art. 6, c. 1, lett. a, del citato decreto) (92). Né pare fuori luogo osservare l’opportunità di integrare gli strumenti di governo societario, disposta dall’art. 6, c. 3, del “Testo unico in materia di società a partecipazione pubblica” (d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175) (93): tra di essi rientrano, ai sensi del medesimo c. 3, i “codici di condotta” (lett. c) e i programmi di responsabilità sociale d’impresa, in conformità alle raccomandazioni della Commissione dell’Unione europea (lett. d). Come si vede, la “filosofia” che ispira l’impresa “responsabile” ha, ormai da tempo, fatto ingresso nel nostro ordinamento, come in quello di molti altri Paesi occidentali (94).

#### 7. Stakeholderism: codici etici, requisiti reputazionali e prospettiva temporale dell’impresa

Va aggiunto anche che il rispetto delle regole, ricomprese entro il perimetro dell’impresa “etica”, può essere garantito da meccanismi “reputazionali” e “premiali”, che si contrappongono a quelli sanzionatori (95). Accanto ai “codici di condotta”, va registrata la compresenza di canoni di *governance* societaria, i quali si pongono alla base del tessuto normativo, internazionale, europeo e domestico (96). Infatti, un profilo tradizionale della “responsabilità sociale” nella galassia del *corporate* armonizza gli interessi della società e dei soci con quelli dei terzi, considerando i c.d. “valori reputazionali” (97). Si tratta di parametri di giudizio che investono i comportamenti delle imprese, assolvendo ad una funzione, *lato sensu*, promozionale. Con ciò si postula che, se la collettività condivide i canoni che presiedono le attività imprenditoriali, valutandole favorevolmente, i consumatori saranno più facilmente inclini ad acquistare beni e servizi da operatori economici “socialmente responsabili”.

(90) N. Irti, *Due temi di governo societario (responsabilità “amministrativa” – codici di autodisciplina)*, in *Giur. comm.*, 2003, I, 693. Più in generale, sul rapporto tra etica e diritto non può farsi a meno di considerare il contributo di J. Rawls, *A theory of justice*, Cambridge, Belknap Press, 1971.

(91) Le Sezioni unite, occupandosi del codice deontologico forense, hanno statuito che sono in condizione di integrare il precetto legislativo come fonte integrativa (Cass., S.U., 20 dicembre 2007, n. 26810, in *Giust. civ.*, 2008, I, 2167). In precedenza, la Suprema Corte era stata, per lungo tempo, orientata a considerare le norme deontologiche come norme interne, appartenenti all’ordinamento particolare di appartenenza degli iscritti (ad es., Cass., S.U., 12 marzo 2004, n. 5164, *ivi*, 2005, I, 1641). Si trattava di una giurisprudenza marcata da influenza della tesi “gianniniana”, che sviluppava quella della pluralità degli ordinamenti, coniata da Santi Romano (M.S. Giannini, *Prime osservazioni sugli ordinamenti giuridici sportivi*, in *Riv. dir. sport*, 1949, 10): come è noto, i caratteri tradizionali che costituiscono gli elementi identitari di un ordinamento giuridico sono la plurisoggettività, l’organizzazione e la normazione propria. La tesi richiamata trova un solido ancoraggio dal tessuto normativo e, segnatamente, nel d.l. 19 agosto 2003, n. 220, convertito con modificazioni dalla l. 17 ottobre 2003, n. 280 (“Disposizioni urgenti in materia sportiva”), con particolare riguardo agli artt. 2, c. 1, lett. b), e c. 2: la legittimità costituzionale di tali norme è stata riconosciuta dal giudice delle leggi in plurime occasioni (Corte cost. 11 febbraio 2011, n. 49, in *Giur. cost.*, 2011, 664, e 25 giugno 2019, n. 160, *ivi*, 2019, 1670).

(92) Si tratta, secondo il consolidato orientamento della giurisprudenza, la responsabilità c.d. “da reato” si fonda su una “colpa da organizzazione” per l’omessa adozione di misure organizzative, in grado di prevenire la commissione, da parte dei soggetti apicali, dei reati presupposti (da ultimo, Cass. pen., Sez. V, 2 marzo 2023, n. 21640; Sez. IV 4 ottobre 2022, n. 570.) Merita ricordare anche che l’art. 25-undecies, introdotto nel d.lgs. n. 231/2001, prevede questa forma di responsabilità dell’ente per la commissione di reati ambientali. Sulla tematica, da ultimo, F. Centonze, S. Manacorda (a cura di), *Verso una riforma della responsabilità da reato degli enti. Dato empirico e dimensione applicativa*, Bologna, il Mulino, 2023; R. Sabia, *Responsabilità da reato degli enti e paradigmi di validazione dei modelli organizzativi. Esperienze e scenari di riforma*, Torino, Giappichelli, 2022; M. Levis, A. Perini (diretto da), *Il 231 nella dottrina e nella giurisprudenza. A vent’anni dalla sua promulgazione. Commentario*, Bologna, Zanichelli, 2021. Si è sostenuto, di recente, che la normativa in esame “può considerarsi uno dei primi interventi normativi focalizzati sulla sostenibilità che adattandosi alle esigenze emerse, nel corso degli anni, in materia, ha subito nel tempo importanti modifiche ed ha sensibilmente ampliato il numero dei reati presupposto” (così, P. Acerbi et al., *Supply chain, battle of codes e monitoraggio degli obiettivi di sostenibilità: quali rischi legali e come gestirli*, in R. Rinaldi, W. Carraro (a cura di), *La sostenibilità e il giurista in azienda*, cit., 78).

(93) Sulla società a partecipazione pubblica, dopo il t.u., esiste, ormai, un’ampia bibliografia. Senza completezza, *ex aliis*: C. Garilli, *In house providing e società pluripartecipate. Riflessioni sul “controllo analogo congiunto” nel quadro generale della “società a controllo pubblico”*, in *Riv. soc.*, 2022, 450; A. Maltoni, *Le società “legali”*, in V. Donativi (diretto da), *Trattato delle società*, t. 4, Torino, Utet, 2022, 617; Id., *Le società in house nel testo unico sulle partecipate pubbliche*, in *Urb. e appalti*, 2017, 7; M. Caia, *Le società in house: persone giuridiche private sottoposte a peculiare vigilanza e tutela amministrativa*, in *Giur. comm.*, 2020, I, 457; G. D’Attorre, *La governance delle società pubbliche*, *ibidem*, 262; M. Antonioni et al., *Le società in house*, Napoli, Editoriale scientifica, 2020; F. Cintioli, F. Massa Felsani (a cura di), *Le società a partecipazione pubblica tra diritto dell’impresa e diritto dell’amministrazione. Incontri di studio della Scuola nazionale dell’amministrazione*, Bologna, il Mulino, 2017; F. Cerioni (a cura di), *Le società pubbliche nel Testo Unico. D.Lgs. 19 agosto 2016, n. 175*, Milano, Giuffrè, 2017; G. Meo, A. Nuzzo (diretto da), *Il testo unico sulle società pubbliche. Commento al d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175*, Bari, Cacucci, 2016.

(94) V., ad es., nell’ordinamento transalpino, la “Loi n° 2001-420 du 15 mai 2001 relative aux nouvelles régulations économiques”.

(95) Sul punto, L. Papi, *op. cit.*, 144.

(96) V. L. Gallino, *op. cit.*, 229 ss.

(97) Cfr., ad es., G. Romagnoli, *Corporate governance, shareholders e stakeholders; interessi e valori reputazionali*, in *Giur. comm.*, 2002, I, 350.

Né può farsi a meno di evocare i “requisiti reputazionali”, che hanno avuto ingresso anche nella disciplina degli appalti pubblici: già l’art. 83, c. 10, dell’ormai abrogato d.lgs. 18 aprile 2016, n. 50, prevedeva l’istituzione presso l’Autorità nazionale anticorruzione (Anac) di un sistema di *rating* di impresa utilizzabile al fine della qualificazione delle imprese; quanto, poi, al Codice dei contratti pubblici recentemente adottato (con il citato d.lgs. n. 36/2023), l’art. 109, come recita la rubrica, si occupa della “*Reputazione dell’impresa*” (98).

Va soggiunto, inoltre, che la “Csr” non ha solamente acceso un vibrante dibattito all’interno della letteratura commercialistica, ma ha esteso i suoi confini all’attività dei corpi pubblici, sia che essi agiscano in forme autoritative, come avviene nelle procedure a pubblica evidenza, sia nell’ambito dell’autonomia privata, in riferimento alla *governance* delle società in quota pubblica: è il legislatore nazionale, infatti, a porre in collegamento “sostenibilità” e “responsabilità sociale”, mediante il recepimento delle direttive europee. Si consideri, ad esempio, la direttiva (Ue) 2017 del 17 maggio 2017, che modifica la direttiva 2007/36/Ce, per l’incoraggiamento a lungo termine degli azionisti (99).

Tra i principi di governo dell’impresa va ricordato, infatti, quello del perseguimento di politiche di lungo termine, recepito nelle linee-guida dell’Oecd (Organization for Economic Cooperation and Development) (100). L’analisi delle strategie aziendali rivela come, negli ultimi decenni, si sia pericolosamente diffuso il paradigma della massimizzazione del profitto con orizzonti, per lo più, di breve termine, soprattutto mediante un impiego, talora disinvoltato, di strumenti di natura finanziaria. Il che si traduce anche in un *deficit* negli investimenti e nella ricerca, con potenziali ricadute negative sui livelli occupazionali. Ma, ancora una volta, gli opposti presentano punti di contatto: per gli avversari della Csr si tratta, ancora una volta, di una inevitabile conseguenza del capitalismo azionario; per coloro che ne condividono le tesi, invece, ciò è espressione *tout-court* della degenerazione di un sistema: costoro rimarcano, da un lato, come l’“*irresponsible corporation*” (101) non crei valore aggiunto, quanto meno in una *long-term perspective*; e, dall’altro lato, che la riduzione temporale della prospettiva gestionale distrugge valore a danno degli *shareholder*, determinando significativi costi sociali, come molti scandali societari, nazionali e globali, stanno inequivocabilmente a dimostrare (102).

Anche per questo non pare condivisibile la critica secondo la quale l’impresa “responsabile” subirebbe uno svantaggio competitivo, rispetto all’impresa “irresponsabile”. Si consideri, in proposito, la già citata direttiva 2017/828/Ue (la c.d. “*Shareholders Rights 2*”): questa muove dalla constatazione che “*i mercati dei capitali esercitano sovente pressioni sulle società per ottenere risultati a breve termine*” (15° considerando). L’imperativo è che la remunerazione dei risultati della gestione degli amministratori, anche mediante l’impiego di incentivi, consenta di apprezzare i risultati del loro operato, in una prospettiva di medio e lungo termine (103).

#### 8. Segue: *Esg, rendicontazione societaria, regolamento “Tassonomia” e finanza “sostenibile”*

Non può omettersi di ricordare, inoltre, che la Commissione europea ha promosso nell’Unione la “responsabilità sociale” delle imprese, adottando sia atti di natura vincolante, come la direttiva “*Shareholders Rights 2*” sopra richiamata, sia strumenti rientranti nel *soft-law* (104): prima, con il “Libro Verde” del 18 luglio 2001 (*Promuovere un quadro europeo per la responsabilità sociale delle imprese*); e, poi, con la comunicazione del 25 ottobre 2011 (*La responsabilità sociale delle imprese: una nuova strategia dell’Unione europea per il periodo 2011-2014*).

Un importante capitolo di tale percorso va individuato, ancora, all’interno dei c.d. “sistemi di mercato”, stabilmente ancorati ad un impianto “volontaristico”: è il caso della c.d. “finanza sostenibile”, che combina le scelte ambientali, sociali e di governo societario con una funzione allocativa, correlata alla sostenibilità dei prodotti finanziari offerti agli investitori “responsabili”. Di ciò tengono conto le previsioni contenute nel c.d. “Testo unico della finanza” (Tuf), adottato con d.lgs. 24 febbraio 1998, n. 58, e s.m.i., prevedendo, all’art. 124-*quinquies*, una “*politica di impegno*”

(98) Viene istituito presso l’Anac, dal c. 1, un sistema digitale di monitoraggio “*fondato su requisiti reputazionali valutati sulla base di indici qualitativi e quantitativi, oggettivi e misurabili, nonché sulla base di accertamenti definitivi, che esprimono l’affidabilità dell’impresa in fase esecutiva, il rispetto della legalità e degli obiettivi di sostenibilità e responsabilità sociale*”. Si è anche osservato che, parimenti, “*Politics is routinely dominated by the short run*” (*Turning again Brexit. Buyers’ deepest remorse*, in *The Economist*, July 1<sup>st</sup>-7<sup>th</sup> 2023, 25).

(99) Il considerando n. 14 della direttiva, recepita nel nostro Paese dal d.lgs. 10 maggio 2019, n. 49, rileva come un maggior coinvolgimento degli azionisti nel governo societario della società possa “*contribuire a migliorare i risultati finanziari e non finanziari della società, anche per quanto riguarda i fattori ambientali, sociali e di governo, in particolare ai sensi dei principi di investimento responsabile sostenuti dalle Nazioni Unite*”.

(100) Non si tratta, neppure, dell’unico caso: si consideri, ad es., il “Testo unico sulla sicurezza del lavoro” (d.lgs. 9 aprile 2008, n. 81, che, all’art. 2, c. 1, lett. ff, definisce la “responsabilità sociale” delle imprese come “*integrazione volontaria delle preoccupazioni sociali ed ecologiche delle aziende e organizzazioni nelle loro attività commerciali e nei loro rapporti con le parti interessate*”).

(101) Secondo la celebre definizione utilizzata dal Presidente americano T. Roosevelt, *History as literature. Addresses and essays*, cap. V, *The Thralldom of Names*, New York, Scribner, 1913.

(102) Diffusamente, L. Gallino, *op. cit.*, 130 ss.

(103) V., ad es., G. Presti, *Le politiche di remunerazione degli amministratori*, in P. Montalenti, M. Notari (a cura di), *La nuova società quotata*, cit., 187. La gestione societaria deve perseguire un successo sostenibile, secondo N. Abriani, *Il nuovo codice di corporate governance*, *ivi*, 125 ss., spec. 144 ss.

(104) Tra gli altri, B. Pozzo, voce *Tutela dell’ambiente (dir. internaz.)*, in *Enc. dir. Annali*, vol. III.

nelle strategie di investimento delle società (105). La disposizione di legge appena richiamata prevede, al c. 1, il monitoraggio delle “società partecipate su questioni rilevanti, compresi la strategia, i risultati finanziari e non finanziari nonché i rischi, la struttura del capitale, l'impatto sociale e ambientale e il governo societario”: la norma evoca la formula dell'EsG (“Environment, Social, Government”).

Ancora una volta, la normazione recepisce congiuntamente differenti obiettivi. Come l'*Economist* ha autorevolmente obiettato, questa disomogeneità denota una strutturale incoerenza, ingenerando incertezza negli investitori e nelle imprese. Un esempio, indicato dal settimanale britannico, risulta eloquente: chiudere un'azienda mineraria può giovare all'ambiente, ma danneggia i suoi fornitori e i suoi dipendenti (106). Ciò conferma che lo sviluppo sostenibile, costituendo un tratto identitario dell'ambiente (con cui si fonde) e con la sua tutela, mantiene intatta tutta la propria alterità. Può essere accostato a valori sociali meritevoli di apprezzamento, ma questi permangono distinti. Se si vuole, l'impresa “responsabile” può utilizzare una formula più ampia di sostenibilità, che presidia il raggio di azione della sua attività. Si tratta, al più, di un canone di condotta, volto al perseguimento di obiettivi, i quali mantengono inalterata la propria carica di alterità e, talora, possono, persino, risultare in contrasto l'uno con l'altro. Per cui, sembra lecito dubitare che scelte di politica legislativa, come quelle in esame, siano in grado di ricondurre *ad unitatem* due categorie, le quali possono (e, anzi, debbono) comunicare, senza, però, esprimere una relazione di identità.

Le conclusioni alle quali si è pervenuti non cambiano, avendosi riguardo alla “rendicontazione societaria di sostenibilità”, disciplinata dalla recente direttiva (Ue) 2022/2464 del 14 dicembre 2022 (107), in corso di recepimento nel nostro Paese. Tale direttiva esordisce, nel 1° considerando, dichiarando che “il Green Deal intende dissociare la crescita economica dall'uso delle risorse”, al fine di pervenire ad “un sistema economico sostenibile”. Con il corollario che i flussi di capitali vanno orientati verso investimenti che si prefiggano di contrastare i cambiamenti climatici. Ma, ad un certo punto, la direttiva vira nel paradigma della impresa “etica”, laddove collega la sostenibilità ai valori reputazionali (12° considerando). Dopo di che si occupa delle informazioni sulla sostenibilità delle imprese, considerando come una efficiente rendicontazione possa migliorare l'accesso delle medesime al capitale finanziario. Il risultato è quello di introdurre ambiti di rendicontazione in grado di illustrare le prospettive di breve, medio e lungo termine delle imprese. Tale rendicontazione, connessa alla relazione sulla gestione, va attestata da soggetti terzi, nel quadro di una funzione equiparabile a quella della revisione contabile.

Come si vede, al sistema viene impressa una svolta profonda: l’“*environmental report*” investe l'area delle imprese non finanziarie, utilizzando la sostenibilità in un'accezione più ristretta ed oggettiva, collegata all'ambiente, agli ecosistemi e ai cambiamenti climatici. Sotto questo profilo, la direttiva evocata denota maggiore chiarezza e più rigore rispetto alla direttiva 2014/95/Ue (108), in tema di informazioni di carattere non finanziario e sulla diversità, da parte di imprese e gruppi di grandi dimensioni (109), riguardanti, come recita il 3° considerando, “i fattori sociali e ambientali”.

Nel quadro in esame, non può farsi a meno di segnalare il regolamento Eu/2020/852, denominato “Tassonomia” (“*Taxonomy Regulation*”) (110), il quale richiama, nel 1° considerando, il legame configurabile tra crescita economica e ambiente, evocando l'art. 3, par. 3, Tue. Tale atto normativo persegue la transizione ad un'economia circolare e resiliente, promuovendo l'ecosostenibilità degli investimenti (111). I prodotti finanziari tendono a conseguire obietti-

(105) Criticamente, M. Maugeri, *Sostenibilità ed engagement degli azionisti istituzionali*, in *Riv. soc.*, 2021, 1350.

(106) *ESG. Three letters that won't save the planet*, in *The Economist*, July 23<sup>rd</sup>-29<sup>th</sup> 2022, 7. Considerazioni non dissimili sono svolte da F. Fimmano, *La tutela del valore costituzionale dell'ambiente*, in <www.2020revisione.it>, 27 giugno 2023. Si consideri, ad es., che: «S&P Global has stopped handing out scores to corporate borrowers on ESG criteria, at a time of rising questions about their utility and political attacks on such metrics. The debt rating agency has since 2021 published scores from one to five for a company's exposure to each element of environmental, social and governance risks. Payments company Visa, for example, had received a two for “E” and “S” and a three for “G”» (S&P drops ESG scores from debt ratings amid scrutiny, in *Financial Times*, August 8<sup>th</sup> 2023).

(107) Questa direttiva modifica il reg. (Ue) n. 537/2014, la direttiva 2004/109/Ce, la direttiva 2006/43/Ce e la direttiva 2013/34/Ue. L'intento di riesaminare il quadro normativo preesistente era già stato preannunciato dalla Commissione nella comunicazione dell'11 dicembre 2019 dal titolo “Il Green Deal europeo”.

(108) Recante modifica della direttiva 2013/34/Ue.

(109) G. Strampelli, *L'informazione non finanziaria tra narrazione e misurazione delle politiche di sostenibilità*, in P. Montalenti, M. Notari (a cura di), *La nuova società quotata*, cit., 209; S. Bruno, *Dichiarazione “non finanziaria” e obblighi degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 2018, 974.

(110) Che ha emendato il reg. Eu/2019/2088 (c.d. regolamento “Disclosure”). Si consideri anche la precedente adozione di due comunicazioni, da parte della Commissione europea: si tratta della comunicazione dell'8 marzo 2018 COM(2018)109 final, al Parlamento europeo, al Consiglio, alla Banca centrale europea, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, “Piano d'azione per le tecnologie finanziarie: per un settore finanziario europeo più competitivo e innovativo”; e della comunicazione contenente “Orientamenti sulla comunicazione di informazioni di carattere non finanziario: integrazione concernente la comunicazione di informazioni relative al clima (2019/C 209/01)”. Sempre in materia finanziaria, v. anche il c.d. regolamento “Benchmark” Ue/2016/1011 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2016, sugli indici usati come indici di riferimento negli strumenti finanziari e nei contratti finanziari o per misurare la performance di fondi di investimento. Tale regolamento è stato modificato dal reg. Ue/2016/1011 del Parlamento europeo e del Consiglio dell'8 giugno 2016.

(111) F. De Leonardis, voce *Economia circolare (diritto pubblico)*, in *Digesto pubbl.*, Agg. 2021; Id., *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, in *Riv. quadr. dir. ambiente*, 2020, 1, 50; M. Cocconi, *Un diritto per l'economia circolare*, in *Dir. economia*, 2019, 113; E. Scotti, *Poteri pubblici, sviluppo sostenibile ed economia circolare*, *ibidem*, 1.

vi di sostenibilità, mediante un contributo sostanziale alla mitigazione climatica, all'adattamento ai cambiamenti climatici, alla protezione delle risorse idriche e marine, alla transizione ad una economia circolare, alla prevenzione degli inquinamenti e alla protezione della biodiversità e degli ecosistemi (art. 9). Il regolamento, all'11° considerando, definisce il “*greenwashing*”, rimarcandone il carattere anticoncorrenziale, e contiene criteri tecnici di regolazione per valutare la sostenibilità (“*sustainability indicators*”), verificandosi se una determinata attività vada considerata – o meno – come “*environmentally sustainable*” (e “*climate friendly*”). Quanto, poi, all'espressione “*non-financial*”, riferita all'informazione, essa è stata ritenuta inappropriata, risultando, invece, munita di rilevanza in tale ambito: pertanto, è stata modificata in “*sustainability information*”.

Il regolamento “Tassonomia” coniuga, quindi, la sostenibilità nell'ambito di un terreno ad essa più consono, correlandola a valori che si iscrivono a pieno titolo nella tutela ambientale. Anche se l'art. 18, par. 1, si occupa delle garanzie minime di salvaguardia dei diritti umani e dei diritti del lavoro (112). Si tratta, certamente, di garanzie irrinunciabili. Queste, però, si collocano all'esterno della sostenibilità, il cui nucleo duro permane consustanziale alla tutela degli ecosistemi e della biodiversità. In tal modo, come è avvenuto in altri interventi normativi, la declinazione della crescita durevole rischia di determinarne la metamorfizzazione, facendola affluire in un concetto ibrido. Anche se l'alluvione delle politiche legislative, europee e nazionali, può declinare la sostenibilità in modo più ampio, va ribadito che questa permane ontologicamente estranea ad aree ad essa eterogenee: va scongiurato, cioè, un impiego che ne possa scolorire il significato, convogliandola in una evanescente panacea, in cui l'aggettivazione della crescita si accompagna ad espressioni ambigue e polivalenti, alle quali viene impropriamente accostata, con l'effetto di depotenziarne l'ambito e la portata dirompente.

\* \* \*

---

(112) Sull'applicazione di tale disposizione, da ultimo, la “Comunicazione della Commissione sull'interpretazione e sull'attuazione di talune disposizioni giuridiche di cui al regolamento sulla tassonomia dell'Ue e dei collegamenti con il regolamento relativo all'informativa sulla sostenibilità nel settore dei servizi finanziari 2023/C211/01”.

**Direzione e redazione**

Via Antonio Baiamonti, 25 - 00195 Roma - tel. 0638762191 - E-mail: [massimario.rivista@corriere.it](mailto:massimario.rivista@corriere.it)

Stampato da: Corte dei conti - Centro unico per la fotocopiazione e la stampa - Via V. Talli, 141 - Roma



ISBN 978-88-498-5743-6



I.S.S.N. 0392-5358  
(c.m. 30-443900120101)