

# IMPLICAZIONI ISTITUZIONALI ED ECONOMICHE DELLE REGOLAZIONI E DEI PROGRAMMI DEL *GREEN DEAL* EUROPEO.

**Angelo Lalli**

**Abstract.** L'articolo esamina i contenuti caratterizzanti e comuni degli atti normativi attuativi del *Green deal* europeo ed evidenzia le tipologie di strumenti giuridici, autoritativi e non, usati per condurre la lotta al cambiamento climatico che diviene il fine principale delle politiche pubbliche nell'Unione europea. Si approfondiscono le conseguenze che queste politiche stanno causando sul rapporto tra poteri pubblici e mercati e si constata che i poteri pubblici acquisiscono un ruolo guida dell'intera società e ne stanno avviando una trasformazione radicale. In tal modo però il ruolo dei pubblici poteri si spinge ben oltre quello stabilito sin dall'origine nei Trattati europei, che li relegava alla funzione di meri garanti del corretto funzionamento dei mercati concorrenziali. Si evidenzia, inoltre, il progressivo affermarsi di un principio giuridico, in base al quale la libertà può e deve essere limitata ogni volta che il suo esercizio produce gas climalteranti. Al fine di saggiare la questione della giustizia nella transizione ecologica, si discutono i nessi tra acquisizioni scientifiche e scelte di merito nelle politiche di decarbonizzazione; il problema del consenso democratico in relazione a scelte di così rilevante impatto sulla società e la questione del finanziamento pubblico del GDE anche al fine di per compensare gli oneri che le stesse politiche impongono su intere filiere produttive. Si evidenzia come una così rilevante riforma della società appaia oggi in pericolo per la mancanza di sufficienti risorse pubbliche.

*Abstract. The article examines the characterising and common contents of the regulatory acts implementing the European Green deal and highlights the types of legal instruments, authoritative and non-authoritative, used to conduct the fight against climate change, which is becoming the main goal of public policies in the European Union. The consequences that these policies are causing on the relationship between public authorities and markets are explored in depth and it is noted that public authorities are acquiring a leading role in society as a whole and are initiating its radical transformation. In this way, however, the role of the public authorities goes far beyond that originally established in the European Treaties, which relegated them to the function of mere guarantors of the proper functioning of competitive markets. Also evident is the gradual establishment of a legal principle, according to which freedom can and must be restricted whenever its exercise produces climate-changing gases. In order to explore the question of justice in the ecological transition, the links between scientific acquisitions and substantive choices in decarbonisation policies are discussed; the problem of democratic consensus in relation to choices with such a relevant impact on society and the question of public financing of the GDE also in order to compensate for the burdens that the same policies impose on entire production chains. It is pointed out that such an important reform of society now appears to be in jeopardy due to the lack of sufficient public resources.*

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. - 2. Il GDE come progetto organico di un nuovo modello di società: contesto, contenuti e strumenti. - 3. Le conseguenze del GDE sull'equilibrio tra poteri pubblici e mercati: il tramonto della primazia del mercato come istituzione funzionale a proteggere l'autonomia dei privati. - 4. La subordinazione delle libertà degli individui

all'esigenza di protezione dell'ecosistema: l'emersione del limite giuridico allo sviluppo. - 5. Il fondamento scientifico delle politiche del GDE. - 6. Il significato costituzionale del GDE e la questione della collettivizzazione degli oneri per la realizzazione del GDE.

## 1. Introduzione

Con il *Green Deal* europeo (d'ora in poi GDE), l'Unione Europea (d'ora in poi anche UE) ha avviato una riforma radicale del sistema di produzione, di consumo e degli stessi stili di vita, al fine di limitare lo sfruttamento indiscriminato delle risorse naturali, di proteggere gli ecosistemi e di contrastare il cambiamento climatico. La riforma prospetta un programma di realizzazione graduale e rapido che viene comunemente indicato con l'espressione transizione ecologica<sup>1</sup>. In questo contesto, il fine della lotta al cambiamento climatico assume un ruolo prioritario e prevalente. Per il suo perseguimento sono istituite nuove competenze dei pubblici poteri, europei e nazionali, che sono i promotori principali della transizione ecologica. Questo nuovo ruolo guida dell'intera società si realizza attraverso l'uso esteso dei classici strumenti di *command e control* (imposizione regole pubbliche vincolanti, estesi controlli pubblici e pianificazione delle attività economiche e previsione di sanzioni), ma anche attraverso la concessione di sostegni finanziari pubblici alle attività economiche che siano coerenti con quel fine e mediante la speculare penalizzazione di quelle che, invece, lo ostacolano. Da questa poderosa azione pubblica di conformazione giuridica della realtà derivano rilevanti effetti di alterazione dell'evoluzione naturale dei mercati; di redistribuzione autoritativa delle risorse, di spiazzamento di intere filiere produttive con i conseguenti problemi di riorganizzazione di interi settori della società e di ricollocazione in nuovi impieghi di vaste platee di lavoratori.

Lo scenario che si profila mostra una modificazione profonda dell'equilibrio tra poteri pubblici e mercato - e quindi tra autorità pubblica e libertà dei privati - che aveva caratterizzato l'assetto istituzionale dell'Unione europea negli ultimi quarant'anni, in piena coerenza con i Trattati istitutivi che, per questa ragione, appaiono ora inadeguati a governare la realtà attuale. La conclusione appare tanto più fondata alla luce del progressivo emergere di una sensibilità giuridica pronta a riconoscere che l'obiettivo della lotta al cambiamento climatico può giustificare - ed anzi imporre - l'azione dei pubblici poteri finalizzata a stabilire restrizioni a tutte le attività umane per il sol fatto che causano l'emissione di gas climalteranti.

Le politiche e le normative attuative del GDE finalizzate alla lotta al cambiamento climatico, e il connesso esteso ampliamento dell'ambito di azione dei pubblici poteri per la loro realizzazione, sono presentate come l'esito necessitato delle più recenti acquisizioni scientifiche. La prima giustificazione di tali rilevanti mutamenti nell'assetto dei rapporti tra poteri pubblici e autonomie private poggia, dunque, su una necessità scientificamente qualificata. Come anticipato, tali politiche e normative, da un lato, si avvalgono di strumenti di incentivazione delle attività ecosostenibili e, dall'altro, limitando tutte le attività

<sup>1</sup> L'espressione non individua un istituto giuridico specifico e nel testo è usata nel senso ormai comune di richiamare il complesso delle politiche attuative del GDE. Per un tentativo di più compiuta definizione giuridica si vedano: F. DE LEONARDIS, *La transizione ecologica come modello di sviluppo di sistema. Spunti sul ruolo delle amministrazioni*, in *Dir. Amm.*, 2021, pag. 779 e ss. e A. MARTINI, *Amministrazione in transizione: riflessioni sulla transizione ecologica e sull'organizzazione amministrativa al suo servizio*, in *Riv. quad. dir. amb.*, n. 3/2021, pagg. 150 e ss.

climalteranti, impongono trasformazioni radicali di interi settori economici. Diviene pertanto attuale il problema di reperire le necessarie risorse finanziarie per sostenerle. Le risorse finanziarie pubbliche messe a disposizione dell'Unione europea per promuovere le politiche del GDE di contrasto al cambiamento climatico non paiono sufficienti. Molti Stati dell'Unione - tra i quali l'Italia - non hanno risorse proprie capienti, mentre le regole europee di controllo sulle finanze pubbliche non sembrano tenere in adeguata considerazione la necessità di accompagnare i processi di decarbonizzazione con un proporzionato supporto finanziario pubblico. Questa situazione può causare una tensione interna all'Unione, nella quale vi sono sin da ora Stati in grado di supportare finanziariamente le trasformazioni sociali ed economiche promosse dalle normative in esame e altri, invece, non altrettanto capaci. Non è difficile immaginare che proprio in questi ultimi le trasformazioni siano vissute come imposizioni non giustificate, con il rischio concreto che venga meno il necessario consenso diffuso che dovrebbe sostenerle.

## **2. Il GDE come progetto organico di un nuovo modello di società: contesto, contenuti e strumenti.**

Lo sviluppo sostenibile sia nella declinazione proposta dall'ONU nell'Agenda 2030, sia in quella fatta propria dall'Unione Europea nella politica denominata *Green Deal* indica, con una espressione sintetica, una pluralità di macro-obiettivi proposti all'azione degli Stati e dei privati che comportano la radicale trasformazione del contesto produttivo, delle abitudini di consumo e dell'organizzazione sociale attuali. L'ONU ha delineato 17 macro-obiettivi. Essi hanno ad oggetto la protezione delle persone, richiedono la soluzione ai problemi della povertà, della fame, delle disuguaglianze sociali e delle discriminazioni di genere; attengono inoltre e contestualmente, alla cura del pianeta, della biodiversità e delle sue risorse ed esigono di adottare misure urgenti per contrastare il cambiamento climatico in atto e per interrompere lo sfruttamento indiscriminato delle risorse naturali; reclamano l'instaurazione di processi produttivi, di stili di consumo e, più in generale, di vita che rispettino l'ecosistema; richiedono l'azione di Istituzioni pubbliche dedicate alla promozione della pace e della collaborazione internazionale per la realizzazione dei predetti fini. L'ONU, con ciò, disegna una prospettiva definita nei fini, ma lascia alle Nazioni del Mondo - ed era inevitabile che fosse così - la responsabilità di individuare le priorità tra i diversi obiettivi di azione collettiva, le concrete modalità e gli specifici strumenti da utilizzare per il loro perseguimento.

Il *Green Deal* Europeo è stato elaborato dalla Commissione europea nel 2019 con il dichiarato intento di realizzare concretamente la prospettiva indicata dall'ONU, nel quadro istituzionale dell'Unione europea e con i suoi strumenti. Le numerose e diversificate politiche pubbliche che sono contemplate nell'ambito GDE sono caratterizzate da un denominatore comune e costituiscono un esempio paradigmatico del tentativo di un'istituzione pubblica di governo sovranazionale di dare concreta attuazione agli obiettivi della sostenibilità ambientale, economica e sociale dell'Agenda 2030. L'Unione europea ha individuato una precisa scala di priorità tra i diversi obiettivi dichiarati dall'ONU e ha avviato la predisposizione degli strumenti giuridici vincolanti per gli Stati membri, per i cittadini e per le imprese dell'Unione, finalizzati a realizzare il complesso disegno di riforma, secondo una tempistica giuridicamente vincolante.

Con la Comunicazione della Commissione del 2019<sup>2</sup>, si inaugura il programma caratterizzante la legislatura europea (2019-2024) ormai al suo tramonto e che ha visto cimentarsi l'Unione con sfide politiche ed economiche mai affrontate prima nel corso della propria storia: basti ricordare la grave crisi economica causata dalla pandemia da Covid-19 (2020-2021) e le ripercussioni economiche e politiche della guerra in Ucraina, iniziata nel 2022 e del conflitto tra Israele e la Palestina riaccessosi all'indomani dell'attentato terroristico dell'ottobre 2023. Sul finire della legislatura europea, il mondo si presenta in uno scenario completamente diverso da quello esistente prima del suo avvio e caratterizzato da equilibri geopolitici del tutto nuovi e anche particolarmente instabili.

Già immediatamente prima dell'attuale legislatura, peraltro, il contesto delle relazioni economiche internazionali era assai diverso da quello che si era mantenuto nei trent'anni precedenti. In particolare, si iniziava da tempo ad assistere al declino della fiducia nei principi del libero scambio e all'indebolimento delle istituzioni della c.d. globalizzazione, prima fra tutte, il World Trade Organization. L'Unione Europea, in questo contesto, adottava, per la prima volta nella sua storia, un regolamento volto a coordinare le azioni degli Stati membri nel controllare ed eventualmente contrastare gli investimenti esteri diretti provenienti dall'esterno del suo territorio che possano mettere a rischio interessi strategici dell'Unione o degli Stati membri<sup>3</sup>. Questa disciplina, peraltro, giungeva dopo il vigoroso rafforzamento del sistema di controllo e di sostegno pubblici dei mercati finanziari, che aveva dato luogo, ancor prima, all'istituzione del Sistema europeo di vigilanza finanziaria all'indomani delle crisi dei debiti sovrani del 2007 - 2008<sup>4</sup>. La dottrina<sup>5</sup> non ha mancato di segnalare l'accrescersi nell'ultima decade della domanda sociale di intervento pubblico anche diretto, considerato sempre più come la soluzione più affidabile per fronteggiare le crisi sanitarie, economiche e geopolitiche in atto<sup>6</sup>. È in questo contesto di grandi mutamenti politici ed economici e di progressiva riemersione del ruolo guida dei pubblici poteri che

2 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni, COM(2019) 640 *final*.

3 Regolamento (UE) 2019/452 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 marzo 2019 che istituisce un quadro per il controllo degli investimenti esteri diretti nell'Unione) su cui si veda G. NAPOLITANO, *Il regolamento sul controllo degli investimenti esteri diretti: alla ricerca di una sovranità europea nell'arena economica globale*, in Rivista della regolazione dei mercati, fasc. 1/2019; cfr. A. LALLI, *Effetti istituzionali e strutturali dell'espansione dei golden powers*, in *Diritto Costituzionale*, 2022, p. 77-101. Coerente con questo indirizzo è il più recente regolamento (UE) 2022/2560, che introduce, per la prima volta nell'ordinamento UE, un sistema accentrato di indagine e controllo circa i sussidi erogati da Stati extra-UE a imprese che operano nel mercato europeo su cui D. GALLO, *Ordine giuridico del mercato 2.0 e Unione europea*, in Eurojus.it rivista, fasc. 2/2023, pagg. 136 e ss.

4 S. CASSESE, *La nuova architettura finanziaria europea*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 1 / 2014, p. 79 e ss.

5 Si veda significativamente F. BASSANINI, G. NAPOLITANO, L. TORCHIA (a cura di), *Lo Stato promotore. Come cambia l'intervento pubblico nell'economia*, Bologna, 2021, che nell'introduzione affermano: "...È iniziato così a divenire sempre più insostenibile, nell'opinione comune dei cittadini delle stesse democrazie liberali, l'idea che il ruolo dello Stato debba limitarsi a quello del regolatore e del fornitore dei servizi pubblici essenziali. Accanto allo Stato regolatore e allo Stato garante dei diritti e dei beni comuni, sono emerse (o riemerse) richieste di discesa in campo dello Stato "protettore", dello Stato "garante", dello Stato "promotore" della crescita e dell'innovazione, dello Stato "investitore" o "finanziatore", dello Stato "imprenditore" o "gestore", dello Stato "salvatore" rispetto al rischio di fallimento di imprese sistemiche, persino dello Stato "doganiere" rispetto a investimenti esteri 'predatori' in settori strategici".

6 Così anche M. CLARICH, *Populismo, sovranismo e Stato regolatore: verso il tramonto di un modello?*, in *Rivista della Regolazione dei Mercati*, fasc.1/2018.

prende corpo il programma di riforme identificato nel GDE. Nonostante i diversi *shock* esogeni sopra ricordati, fino ad oggi il disegno, coerente con la tendenza generale sopra segnalata di riespansione del ruolo dei pubblici poteri, appare sostanzialmente confermato nei suoi contenuti originali che ora devono essere messi in evidenza.

Nella Comunicazione della Commissione del 2019 si leggono le priorità del GDE: “... affrontare i problemi legati al clima e all’ambiente, ovvero il compito che definisce la nostra generazione. Ogni anno che passa l’atmosfera si riscalda e il clima cambia. Degli otto milioni di specie presenti sul pianeta un milione è a rischio di estinzione. Assistiamo all’inquinamento e alla distruzione di foreste e oceani.

*Il Green Deal europeo è la risposta a queste sfide. Si tratta di una nuova strategia di crescita mirata a trasformare l’UE in una società giusta e prospera, dotata di un’economia moderna, efficiente sotto il profilo delle risorse e competitiva che nel 2050 non genererà emissioni nette di gas a effetto serra e in cui la crescita economica sarà dissociata dall’uso delle risorse. Essa mira inoltre a proteggere, conservare e migliorare il capitale naturale dell’UE e a proteggere la salute e il benessere dei cittadini dai rischi di natura ambientale e dalle relative conseguenze”.*

La protezione dell’ambiente e la lotta al cambiamento climatico divengono dunque, gli obiettivi principali di tutta l’azione pubblica dell’Unione che ad essi condiziona - e subordina - tutte le politiche sulle quali ha competenza. Nella normazione attuativa del GDE si realizza un’accezione forte del principio di integrazione espresso nell’art.11 del TFUE, in base al quale le esigenze connesse con la tutela dell’ambiente devono essere integrate nella definizione e nell’attuazione delle politiche e azioni dell’Unione<sup>7</sup>.

Il programma, specialmente nella parte relativa al contrasto del cambiamento climatico, viene ufficialmente presentato come coerente e necessaria risposta alle previsioni climatologiche dichiarate dall’*Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC) e come attuazione degli impegni assunti dall’Unione europea con l’Accordo di Parigi del 12 dicembre 2015, negoziato nell’ambito della XXI Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici e avente ad oggetto appunto la riduzione delle emissioni di gas serra.

Dai Rapporti dell’IPCC emerge che l’innalzamento della temperatura dell’atmosfera a livello mondiale è una caratteristica costante degli ultimi 60 anni; esso è la causa diretta e principale di effetti devastanti per gli ecosistemi e per la stessa vita delle persone sulla terra, tra i quali si segnalano: la progressiva scomparsa dei ghiacci perenni, l’innalzamento del livello del mari, i sempre più frequenti fenomeni meteorologici violenti e improvvisi come tempeste e uragani, il perdurare in certe aree del pianeta di periodi di siccità, la perdita della biodiversità; risulta inoltre che l’innalzamento della temperatura è, a sua volta, causato dall’incremento dello stock di CO<sub>2</sub> e di altri gas climalteranti che trattengono la luce solare sulla superficie terrestre; l’incremento della massa stabile di CO<sub>2</sub> e degli altri gas climalteranti nell’atmosfera dipende, secondo quanto affermato dai Reports dell’IPCC, essenzialmente dai processi di produzione, dagli stili di consumo e di vita esistenti nel mondo industrializzato, in quanto basati essenzialmente su fonti di energia fossili. Poiché attualmente la tecnologia non consente di rimuovere in misura sufficiente i gas climalteranti dall’atmosfera, la via che appare oggi più efficace per contrastare l’innalzamento della temperatura è quella di ridurre le emissioni di tali gas in atmosfera al fine di stabilizzare

---

<sup>7</sup> M.C. CAVALLARO, *Il principio di integrazione come strumento di tutela dell’ambiente*, *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2007, pagg. 467-483; F. ROLANDO, *L’attuazione del principio di integrazione ambientale nel diritto dell’Unione europea*, in DPCE on line, Sp-2/2023, pagg. 561 e ss.

almeno lo stock esistente. Da queste premesse consegue un'indicazione prescrittiva netta e dirompente: per ridurre efficacemente le emissioni di gas climalteranti occorre trasformare integralmente il sistema produttivo attuale, sostituire le fonti di energia fossile con le fonti rinnovabili, modificare gli stili di consumo e, più in generale, di vita che presuppongano o comportino un eccessivo e non più tollerabile sfruttamento delle risorse naturali e la produzione di ulteriori emissioni nocive.

Le regolazioni volte al contrasto del cambiamento climatico adottate nell'ambito del GDE sono coerente attuazione di queste premesse assunte come dato di fatto.

Occorre evidenziare le peculiarità delle nuove regolazioni attraverso un esame esemplificativo di alcuni dei principali atti.

Paradigmatica appare la c.d. legge europea sul clima<sup>8</sup> che è un regolamento, dunque, una fonte normativa di diritto europeo derivato, obbligatoria in ogni sua parte e direttamente applicabile, utilizzata proprio per garantire la massima speditezza e uniformità di attuazione. Il regolamento fissa l'obiettivo finale, misurabile e vincolante, per gli Stati membri della c.d. neutralità climatica e cioè l'equilibrio tra le emissioni e gli assorbimenti dei gas a effetto serra di tutta l'Unione che dovrà essere conseguito al più tardi nel 2050. Stabilisce poi alcuni traguardi intermedi: entro il 2030 si dovrà realizzare una riduzione interna netta delle emissioni di gas a effetto serra (emissioni al netto degli assorbimenti) di almeno il 55 % rispetto ai livelli del 1990; entro il 2040 si dovrà realizzare una riduzione netta delle emissioni di gas a effetto serra del 90% rispetto ai livelli del 1990<sup>9</sup>. Il regolamento, inoltre, stabilisce che le Istituzioni dell'Unione e gli Stati membri debbano assicurare il costante progresso nel miglioramento della capacità di adattamento, nel rafforzamento della resilienza e nella riduzione della vulnerabilità ai cambiamenti. La normativa europea fissa, dunque, obiettivi vincolanti e misurabili oggettivamente e impone meccanismi di controllo sull'attività attuativa di pertinenza degli Stati. Questi ultimi dispongono di margini di autonomia nell'individuare le soluzioni concrete più adeguate alle diverse realtà territoriali e sociali. L'azione imposta agli Stati riguarderà tutti i settori dell'economia, perché ogni attività umana o processo produttivo dovrà essere valutato per la quantità di emissioni di gas climalteranti che genera; l'azione di contenimento disposta dagli Stati dovrà fondarsi su solide analisi tecnico-scientifiche dei risultati delle azioni intraprese, così come anche le azioni di controllo poste in essere dalle Istituzioni dell'Unione che si avvarranno delle valutazioni tecniche di competenza di enti a ciò preposti.

Va ricordato poi il c.d. pacchetto legislativo denominato *Fit for 55%* che comprende un insieme di normative volte a ridurre le emissioni nette di gas a effetto serra di almeno il 55% entro il 2030<sup>10</sup>. Si devono ricordare in questo ambito, per esempio, le normative che hanno

8 Regolamento (UE) 2021/1119 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 giugno 2021 che istituisce il quadro per il conseguimento della neutralità climatica e che modifica il regolamento (CE) n. 401/2009 e il regolamento (UE) 2018/1999 («Normativa europea sul clima») 2021/1119); su cui si v. D. BEVILACQUA, *La normativa europea sul clima e il Green New Deal. Una regolazione strategica di indirizzo*, in Riv. Trim. di Dir. Pubbl, 2/2022, pag. 297e ss.

9 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni. Un futuro sicuro Il traguardo climatico europeo per il 2040 e il percorso verso la neutralità climatica entro il 2050 all'insegna di una società giusta, prospera e sostenibile COM(2024) 63 final, 6.2.2024.

10 In questo contesto si v. per esempio la riforma del sistema di scambio di quote di emissioni dell'UE e il nuovo sistema EU ETS per l'edilizia e i carburanti per il trasporto su strada su cui si veda il testo; il regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio che modifica il regolamento (UE) 2018/842, relativo alle riduzioni

esteso l'ambito di operatività dell'*Emission trading system* originario a cui si aggiunge ora il nuovo sistema ETS II - che si applica anche ad altri settori, prima non ricompresi, tra cui la combustione per generare calore negli edifici e i trasporti stradali<sup>11</sup>- e quelle volte a promuovere la sicurezza energetica e l'incentivazione delle fonti di energia rinnovabili indicate nel piano definito *Repower EU*<sup>12</sup>. Con tali interventi, si inaspriscono i meccanismi di disincentivazione economica delle emissioni di carbonio, si potenziano le capacità di interconnessione dei mercati europei interni dell'energia, si consolida la gestione comune degli stoccaggi di gas e si promuove la diversificazione delle fonti di approvvigionamento dall'esterno all'Unione, onde garantire la sicurezza energetica e, ove possibile, l'indipendenza energetica; si stabiliscono, inoltre, regole vincolanti per migliorare l'efficienza energetica degli edifici pubblici e privati e delle attività economiche in genere; si promuove la produzione di energia da fonti considerate rinnovabili, incentivando la realizzazione dei relativi impianti di produzione.

Di centrale importanza per comprendere la dimensione della rivoluzione prospettata dal GDE appare anche la disciplina sull'economia circolare<sup>13</sup>. L'attenzione delle Istituzioni europee al tema nasce ben prima del GDE<sup>14</sup>, con l'obiettivo di ridurre il consumo delle risorse

---

annuali vincolanti delle emissioni di gas serra a carico degli Stati membri nel periodo 2021-2030 come contributo all'azione per il clima per onorare gli impegni assunti a norma dell'accordo di Parigi, nonché il regolamento (UE) 2018/1999; il regolamento sull'uso del suolo, la silvicoltura e l'agricoltura Regolamento (UE) 2023/839 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 19 aprile 2023 che modifica il regolamento (UE) 2018/841 e il regolamento (UE) 2018/1999 ; il regolamento (UE) 2023/851 del Parlamento europeo e del Consiglio del 19 aprile 2023 che modifica il regolamento (UE) 2019/631 per quanto riguarda il rafforzamento dei livelli di prestazione in materia di emissioni di CO<sub>2</sub> delle autovetture nuove e dei veicoli commerciali leggeri nuovi; il regolamento (UE) 2023/956 del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 maggio 2023 che istituisce un meccanismo di adeguamento del carbonio alle frontiere; direttiva sulle energie rinnovabili Direttiva (UE) 2023/2413 del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 ottobre 2023 che modifica la direttiva (UE) 2018/2001, il regolamento (UE) 2018/1999 e la direttiva n. 98/70/CE per quanto riguarda la promozione dell'energia da fonti rinnovabili e che abroga la direttiva (UE) 2015/652 del Consiglio; direttiva (UE) 2023/1791 del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 settembre 2023 sull'efficienza energetica e che modifica il regolamento (UE) 2023/955 sull'efficienza energetica; regolamento (UE) 2023/1804 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 settembre 2023 sulla realizzazione di un'infrastruttura per i combustibili alternativi; regolamento (UE) 2023/2405 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 18 ottobre 2023 sulla garanzia di condizioni di parità per un trasporto aereo sostenibile (ReFuelEU Aviation); regolamento (UE) 2023/1805 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 13 settembre 2023 sull'uso di combustibili rinnovabili e a basse emissioni di carbonio nel trasporto marittimo, e che modifica la direttiva 2009/16/CE.

11 Direttiva 2003/87/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 ottobre 2003, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità e che modifica la Direttiva 96/61/CE del Consiglio per come modificata dalla Direttiva (UE) 2023/959 del Parlamento europeo e del Consiglio del 10 maggio 2023 recante modifica della direttiva 2003/87/CE, che istituisce un sistema per lo scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nell'Unione, e della decisione (UE) 2015/1814, relativa all'istituzione e al funzionamento di una riserva stabilizzatrice del mercato nel sistema dell'Unione per lo scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra Direttiva (UE) 2018/410 del Parlamento europeo e del Consiglio del 14 marzo 2018.

12 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni Piano repowereu {swd(2022) 230 final}.

13 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni. Un nuovo piano d'azione per l'economia circolare com(2020) 98 final; Risoluzione del Parlamento europeo del 10 febbraio 2021 sul nuovo piano d'azione per l'economia circolare (2020/2077(INI)).

14 Si vedano E. SCOTTI, *Poteri pubblici, sviluppo sostenibile ed economia circolare*, in *Dir. ec.*, 2019, pp. 519 ss.; M. FREY, *Genesi ed evoluzione dell'economia circolare*, in *Riv. quad. dir. amb.*, 1/2020, p.163 e ss.

naturali e di limitare gli impatti negativi dei rifiuti sull'ambiente. Nel contesto del GDE questi obiettivi sono rafforzati ed sono connessi alla lotta al cambiamento climatico<sup>15</sup>: si interviene, infatti, non soltanto sulla gestione dei rifiuti per generalizzare le pratiche del riciclo e del riuso, ma anche, più in generale, sulle strategie industriali a monte, imponendo già nella fase di progettazione dei prodotti di tenere conto del loro ciclo di vita e di minimizzare, fin dal momento della loro ideazione, le conseguenze negative sull'ambiente che si potranno verificare al momento in cui il prodotto non sarà più utile al suo scopo originario. Si stabilisce in particolare che una volta che un prodotto ha terminato la sua funzione, i materiali di cui è composto dovrebbero essere sempre reintrodotti nel ciclo produttivo sin dove possibile. In questa ottica, si propone un'integrale riconversione dell'assetto produttivo industriale europeo<sup>16</sup>, come anche si prospetta lo sviluppo di forme di cooperazione tra imprese inedite, che si allontanano dal modello rigidamente concorrenziale, sino ad oggi tratto identificativo genetico del diritto europeo ed anzi pongono nuovi problemi di interpretazione delle norme del Trattato in materia di concorrenza<sup>17</sup>, che sono ispirate in realtà a una logica di fondo tutt'affatto diversa, come si cercherà di chiarire nel paragrafo 3. Del problema è chiaramente avvertita la stessa Commissione europea che ha opportunamente avviato un dibattito sull'eventuale riesame delle norme in materia di *antitrust*, concentrazioni e aiuti di Stato, proprio al fine di rendere il quadro normativo più coerente con i nuovi sfidanti obiettivi del GDE<sup>18</sup>.

Si deve ricordare, inoltre, la c.d. strategia *farm to fork*, che propone di rafforzare gli strumenti già esistenti - tra cui la Politica agricola comune - relativi alla produzione agricola e alimentare in chiave di sostenibilità e autosufficienza<sup>19</sup>; si ricordano analoghe iniziative volte a rendere sostenibile il settore dei trasporti che è centrale per l'economia e la vita dei cittadini ma che è anche responsabile dell'emissione di ingenti quantitativi di gas ad effetto serra<sup>20</sup>.

Di particolare rilievo appare ancora la disciplina<sup>21</sup> elaborata in materia di comunicazioni non finanziarie delle grandi imprese che è volta a responsabilizzare questi importanti protagonisti del mercato al rispetto dell'ambiente e agli obiettivi della decarbonizzazione e che, secondo autorevole dottrina commercialistica<sup>22</sup> contribuisce a sostenere l'idea che l'impresa sia disciplinata come una funzione privatistica svolta nell'interesse generale, e cioè

15 Valorizza la disciplina dell'economia circolare come modello organizzativo essenziale per interpretare il senso profondo del GDE, F. DE LEONARDIS, *Lo Stato ecologico*, cit. pag. 95 e ss; sulla stessa linea anche L. RICCI, *La triade "rigenerazione, ambiente e consumo" nel "modello circolare"*, in Riv. quad. dir. amb., 2/2023, pag. 42 e ss.

16 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni Un piano industriale del Green Deal per l'era a zero emissioni nette COM(2023) 62 final.

17 C. Muraca, *Tutela della concorrenza e sostenibilità ambientale: un dialogo difficile ma necessario*, in Riv. della regolazione dei mercati, fasc. 1/2021; A. Pezzoli, *Come era verde il mio cartello*, in Analisi giuridica dell'economia, 1/2022, pag. 319 e ss.

18 Communication from the Commission to the European Parliament, the Council, the European Economic and Social Committee and the Committee of the Regions. A Competition Policy fit for new challenges. Com/2021/713 Final.

19 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni una strategia "dal produttore al consumatore" com (2020) 381 final).

20 Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al consiglio, al comitato economico e sociale europeo e al comitato delle regioni. Strategia per una mobilità sostenibile e intelligente: mettere i trasporti europei sulla buona strada per il futuro com (2020) 789 final.

21 Corporate Sustainability Reporting Standard Directive, la Direttiva (UE) 2022/2464.

l'idea che l'attività di impresa non sia tanto l'espressione di un diritto di libertà (la libertà economica), ma di un potere discrezionale - quello dell'imprenditore - esercitabile nei limiti e secondo le finalità stabilite dall'ordinamento giuridico e con possibilità, quindi, di essere soggetta a subire un controllo *ab externo* ad opera del giudice.

Con il regolamento c.d. tassonomia<sup>23</sup>, l'Unione ha inteso istituire un quadro normativo certo su che cosa debba intendersi per «investimento ecosostenibile», onde promuovere il coinvolgimento del capitale privato nel finanziamento degli obiettivi della sostenibilità<sup>24</sup>.

Solo gli investimenti in aziende che svolgono attività definibili ecocompatibili alla luce dei criteri stabiliti dal regolamento potranno fregiarsi del titolo di «investimento ecosostenibile» e in tal modo potranno essere pubblicizzati dalle società che vorranno raccogliere finanziamenti presso il pubblico. Il regolamento fissa i criteri di vaglio tecnico che consentono di determinare a quali condizioni si possa stabilire che un'attività economica contribuisce in modo sostanziale alla mitigazione dei cambiamenti climatici o all'adattamento ai cambiamenti climatici e se non arreca un danno significativo a nessun altro obiettivo ambientale. All'art. 17 del richiamato regolamento si afferma il significativo principio di "non recare danno significativo all'ambiente" o, nell'acronimo inglese di solito utilizzato, DNSH. La disposizione prevede che al fine di qualificare un'attività o un investimento come ecosostenibile si deve, almeno e sempre, accertare che gli stessi non rechino danno significativo agli obiettivi ambientali. Secondo la disposizione, l'attività economica non deve recare un danno significativo alla mitigazione dei cambiamenti climatici; all'adattamento ai cambiamenti climatici; all'uso sostenibile e alla protezione delle acque e delle risorse marine; all'economia circolare; alla prevenzione e alla riduzione dell'inquinamento; alla protezione e al ripristino della biodiversità. Il rispetto di questo principio è imposto ormai per l'accesso a tutti i fondi europei. Chiunque voglia giovare di sussidi finanziari alimentati dal bilancio dell'Unione deve dimostrare che nello svolgimento dell'attività finanziata non si rechi danno all'ambiente e ciò richiede di dare conto del fatto che l'attività economica svolta non pregiudichi gli obiettivi sopra ricordati. Questa specifica disciplina è stata intesa da alcuni<sup>25</sup> come un momento di emersione del c.d. principio giuridico di non regressione<sup>26</sup> in base al quale sarebbe vietato, non solo ai legislatori nazionali, ma anche alle pubbliche amministrazioni e alla stessa giurisprudenza, di diminuire, espressamente o implicitamente, direttamente o in maniera indiretta, la soglia giuridica di protezione dei sistemi ecologici già garantita e consolidatasi nel tempo in un

---

22 M. LIBERTINI, *Sulla nozione di libertà economica*, in Moneta e Credito, 2019, vol. 72 n.288, pagg. 311 e ss.; IDEM, *Gestione "sostenibile" delle imprese e limiti alla discrezionalità imprenditoriale*, in Contratto e impresa, 1/2023, p.55 e ss.

23 Regolamento (UE) 2020/852 del Parlamento europeo e del Consiglio del 18 giugno 2020 relativo all'istituzione di un quadro che favorisce gli investimenti sostenibili e recante modifica del Regolamento (UE) 2019/2088 e il Regolamento delegato (UE) 2021/2139 della Commissione del 4 giugno 2021 che integra il regolamento (UE) 2020/852 del Parlamento europeo e del Consiglio.

24 B. BERTARINI, *Il finanziamento pubblico e privato dell'european green deal: la tassonomia delle attività economicamente ecosostenibili e la proposta di regolamento europeo sugli european green bonds*, in Rivista giur. AmbienteDiritto.it, fasc. n.1 del 2022.

25 Così F. DE LEONARDIS, *Lo Stato ecologico*, cit., pagg. 257 e ss.

26 M. MONTEDURO, *Le decisioni amministrative nell'era della recessione ecologica*, in Rivista AIC, n. 1/2018, pp. 37-44; una recente rassegna ricostruttiva è in S. CANDELA, *Il principio di non regressione ambientale all'interno dell'ordinamento giuridico italiano: indici di emersione e prime iniziative di riconoscimento* in Rivista quadrimestrale di diritto dell'ambiente, anno 2021 / numero 2, pagg. 30 e ss.

determinato ordinamento giuridico. Il principio DNSH costituirebbe una manifestazione del principio di non regressione, in quanto impedisce il finanziamento pubblico di azione nuove, pubbliche o private, che possano condurre ad un deterioramento della qualità dello stato ambientale raggiunto.

Infine, deve essere ricordato uno strumento innovativo di sostegno finanziario pubblico delle economie dei Paesi membri condizionato alla realizzazione degli obiettivi del GDE: il *Next Generation EU*<sup>27</sup>. È il programma di aiuto economico agli Stati membri varato dall'Unione europea all'esito della grave crisi economica causata dal Covid-19. Esso si basa sulla contrazione di prestiti sul mercato dei capitali, al fine di reperire risorse finanziarie ad opera della Commissione per conto dell'UE. I proventi di tale piano sono destinati in parte a prestiti agli Stati membri a tassi agevolati e in parte a sovvenzioni a fondo perduto. Le risorse raccolte mediante il programma *Next generation EU* sono destinate alla realizzazione di progetti afferenti a una serie di piani nazionali predisposti dagli Stati membri. Tra i piani finanziati dal *Next generation EU* si annoverano per l'Italia: il Dispositivo per la ripresa e la resilienza PNRR<sup>28</sup>, il programma *REACT-EU*, il programma Orizzonte Europa, il programma *InvestEU*, il programma Sviluppo rurale, il Fondo per una transizione giusta ed il programma RescEU. Il Dispositivo per la ripresa e la resilienza o PNRR costituisce di gran lunga il programma di spesa pubblica più importante mai varato dall'Unione europea a favore dell'Italia e, nei contenuti, è orientato a sostenere molte delle riforme previste dal GDE al punto che più del 37% delle risorse disponibili sono destinate alla transizione ecologica e in ogni caso il 100% dei finanziamenti da esso previsti, come avvertito, deve riguardare iniziative rispettose del principio del "DNSH". Come si dirà, tuttavia, nonostante la rilevante dimensione di questo programma, esso non pare sufficiente a sostenere l'intero processo di trasformazione prefigurato dalle regolazioni e dai programmi del GDE.

Alla luce di questa sintetica descrizione di alcune emblematiche regolazioni adottate nell'ambito del GDE è possibile svolgere alcune considerazioni sugli effetti di sistema delle stesse.

Le normative richiamate definiscono obiettivi vincolanti per gli Stati e per le imprese, misurabili e perciò controllabili; fissano divieti assistiti da controlli e sanzioni; istituiscono meccanismi di incentivazione e disincentivazione delle diverse attività economiche; prevedono l'adozione di piani pubblici vincolanti, elaborati dagli Stati stessi, volti a conformare le dinamiche di mercato. In definitiva, attraverso l'insieme di questi strumenti, i poteri pubblici europei hanno definito, in accordo con i poteri pubblici nazionali, gli obiettivi ultimi e generali dell'azione collettiva ovvero degli Stati, delle imprese e dei cittadini. Questi obiettivi delineano una riforma radicale dei sistemi di produzione, di consumo e, più in generale, di vita che vuole instaurare un ordine diverso da quello che si è realizzato lasciando operare spontaneamente le logiche del mercato, in nome dell'esigenza ritenuta superiore di proteggere l'ambiente, di limitare lo sfruttamento delle risorse naturali e di contrastare il cambiamento climatico.

Dal complesso di queste disposizioni deriva, inoltre, il superamento del principio della neutralità tecnologica. L'ordinamento europeo, infatti, ritiene di contrastare le tecnologie che emettono carbonio e che si basano su fonti fossili e l'uso di queste è progressivamente

<sup>27</sup> Consiglio europeo, 17 ed il 21 luglio 2020 (EUCO 10/20. CO EUR 8. CONCL 4).

<sup>28</sup> M. CLARICH, *Il Pnrr tra diritto europeo e nazionale un tentativo di inquadramento giuridico*, in ASTRID Rassegna, 2021, pagg. 1-15.

limitato e non può comunque mai essere finanziato con risorse europee. Tali discipline hanno poi un ulteriore e rilevante effetto di sistema. Esse, infatti, tracciano una netta separazione nell'ambito delle attività economiche lecite: da un lato, quelle che perseguono gli obiettivi ambientali e rispettano il principio "DNSH", che sono considerate dall'ordinamento europeo particolarmente meritevoli e, quindi, favorite e anche sussidiate e, dall'altro, le altre attività che non sono conformi a questo quadro normativo, che pur rimanendo lecite, appaiono in realtà meramente tollerate, e possono essere destinatarie di misure di limitazione e di disincentivazione.

### **3. Le conseguenze del GDE sull'equilibrio tra poteri pubblici e mercati: il tramonto della primazia del mercato come istituzione funzionale a proteggere l'autonomia dei privati.**

Le discipline pubbliche sopra sinteticamente illustrate, pur essendo state adottate in attuazione di singole disposizioni dei Trattati istitutivi, per il loro effetto combinato, a nostro parere, hanno determinato una modifica sostanziale dell'equilibrio tra poteri pubblici e autonomie private che era alla base del processo di integrazione europeo e che è tutt'ora cristallizzato nelle vigenti disposizioni dei Trattati. Il ruolo assegnato ai poteri pubblici, europei e nazionali, dalle discipline attuative del GDE, per dimensione e qualità, supera di gran lunga quello definito in origine che li vedeva confinati nella ristretta funzione di meri garanti dell'ordine oggettivo del mercato regolato. Con questa espressione, alla luce degli insegnamenti di autorevole dottrina<sup>29</sup>, si intende un ordine garantito dal diritto e che, nel modello storicamente determinato dell'ordinamento delle Comunità europee prima e dell'Unione europea poi, è stato caratterizzato da una definizione netta dei diversi ambiti di azione dei poteri pubblici e delle autonomie private. Il mercato concorrenziale regolato, secondo i Trattati, nella classica prospettiva ordo-liberale<sup>30</sup>, è stato per più di cinquant'anni considerato l'istituzione cui spettava la definizione della tipologia e della quantità dei beni e dei servizi, anche pubblici, da produrre, delle tecnologie da sviluppare e, in ultima analisi, del modello di società da realizzare. Le regole del mercato hanno costituito, per oltre mezzo secolo, il fondamento identificativo dell'ordinamento europeo e grazie alla loro applicazione e promozione ad opera delle Istituzioni europee hanno sospinto il processo di integrazione.

Si tratta, in particolare, delle regole che garantiscono le libertà fondamentali dei cittadini e delle imprese (libertà di circolazione dei lavoratori, libertà di prestazione dei servizi e di stabilimento, libertà di circolazione dei capitali), che ne definiscono gli ambiti di autonomia nei confronti degli stessi poteri pubblici statuali e che costituiscono le precondizioni dell'economia di mercato; le disposizioni sulla concorrenza (il divieto di intese e di abuso di posizione dominante) che, vietando quei comportamenti che restringono le dinamiche concorrenziali e trasformano l'esercizio della libertà economica in abusivo di potere di mercato, pongono i limiti generali all'attività delle imprese sul mercato; e, infine, le regole volte a limitare l'azione sul mercato degli stessi pubblici poteri quando con aiuti o mediante la concessione di privilegi alterino *ab externo* l'operare della concorrenza. Nei Trattati queste regole non sono solo sancite, ma è istituito per esse un sistema di garanzia concreta basato,

---

<sup>29</sup> Il riferimento è alle pagine insuperate di N. IRTI, Introduzione a *Il dibattito sull'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, 1999 e idem *L'ordine giuridico del mercato*, Roma-Bari, 2002.

<sup>30</sup> W. ROPKE, *La crisi sociale del nostro tempo*, Roma, 1946; D.J. GERBER, *Constitutionalizing the Economy: German Neo-liberalism, Competition Law and the "New" Europe*, in *Am. Jour. Comp. Law*, 1994, pag.25 e ss;

come noto, sul modello c.d. di *public enforcement* svolto dalla Commissione europea in veste di amministrazione e da peculiari istituzioni amministrative nazionali. Questo specifico ordine giuridico riposa sul presupposto che lo sviluppo collettivo debba in ultima analisi essere affidato al libero gioco della concorrenza tra imprese e non ai pubblici poteri. Le politiche di liberalizzazione dei mercati e il rinnovato vigore nell'applicazione delle regole *antitrust* avviati dalle Istituzioni europee negli anni Novanta del XX secolo e proseguiti successivamente sino all'ultima decade hanno attuato coerentemente questa peculiare distinzione di ruoli tra autorità pubbliche e mercato<sup>31</sup>. Il ruolo dei poteri pubblici è risultato confinato alla competenza di mantenere le pre-condizioni di corretto funzionamento dei mercati; l'intervento sul mercato dei pubblici poteri era ammesso solo per risolvere quei puntuali fallimenti del mercato che fossero stati individuati, attraverso rigorose analisi economiche, senza dover eccedere mai quella finalità<sup>32</sup>. Le regole sopra richiamate che presiedevano al corretto funzionamento dei mercati concorrenziali apparivano politicamente neutrali e, come tali, reclamavano un'attuazione che comportava valutazioni meramente tecniche e mai discrezionali: di qui l'erompere della autorità amministrative indipendenti<sup>33</sup> come espressione e simbolo istituzionale di questo peculiare equilibrio di fondo<sup>34</sup>. Questa opzione politica, tradotta nelle norme fondamentali dei Trattati europei, si basava sull'assunto che il decisore centralizzato - e cioè il decisore pubblico - non avesse a disposizione tutte le informazioni necessarie<sup>35</sup> per realizzare un'efficiente organizzazione della produzione e degli scambi e che perciò il meccanismo del mercato regolato concorrenziale, presidiato dai peculiari controlli pubblici, pure istituiti nei Trattati stessi, appariva dotato di una maggiore razionalità intrinseca. Il sistema di mercato, infatti, si muove sulla base della pluralità innumerevole delle scelte di produzione delle imprese e di acquisto dei consumatori; tali scelte sono ritenute espressione di razionalità economica degli stessi autori in merito alla gestione dei propri interessi; il coordinamento di queste scelte, che esprimono interessi contrapposti, si realizza a livello decentrato, tramite l'efficacia segnaletica e disciplinatrice del sistema dei prezzi. In tal modo, il sistema di mercato concorrenziale è idoneo a realizzare spontaneamente, dal basso e a livello decentrato, la composizione pacifica e razionale dei conflitti tra le imprese e tra esse e i consumatori e, per tale via, consegue a livello di sistema un'efficiente allocazione delle risorse che non potrebbe mai costituire l'esito dell'attività di un pianificatore centrale<sup>36</sup>.

---

31 M. D'ALBERTI, *Pubblici poteri, mercati e globalizzazione*, Bologna, 2008.

32 Cfr. A. LALLI, *Disciplina della concorrenza e diritto amministrativo*, Napoli, 2008, pagg. 306 e ss.

33 Riprendendo il titolo del celebre libro di A. PREDIERI, *L'erompere delle autorità amministrative indipendenti*, Firenze, 1997.

34 La letteratura in merito è vastissima. Ci si limita ad alcuni riferimenti significativi: S. CASSESE, C. FRANCHINI (a cura di), *I garanti delle regole*, Bologna, 1996; S. NICCOLAI, *I poteri garanti della Costituzione e le autorità indipendenti*, Pisa, 1997; A. LA SPINA, G. MAJONE, *Lo stato regolatore*, Bologna, 2000; F. MERUSI, *Democrazia e autorità indipendenti*, Bologna, 2000; G. TESAURO, M. D'ALBERTI (a cura di) *Regolazione e concorrenza*, Bologna, 2001; S. Cassese, *La nuova costituzione economica*, Roma-Bari, 2004; M. CLARICH, *Bilancio e prospettive di un modello*, Bologna, 2005.

35 Secondo l'impostazione culturale risalente a F. VON HAYEK, (*September 1945*), *The Use of Knowledge in Society*, in *The American Economic Review*. 35 (4): 519-530 e Idem, *Law, Legislation and Liberty: A New Statement of the Liberal Principles of Justice and Political Economy*), 1986 Taylor & Francis Ltd, 2012.

36 Su questi aspetti si veda M. CLARICH, *Alle radici del paradigma regolatorio dei mercati*, *Rivista della Regolazione dei mercati* Fascicolo 2/2020, pag. 230 e ss.

Oltre, e anzi prima dell'intervento pubblico, assumevano quindi un ruolo preminente le autonomie di imprese e cittadini. Il presidio giuridico-istituzionale garantito al mercato concorrenziale dall'applicazione delle regole richiamate si traduceva in un vigoroso presidio della libertà dei privati<sup>37</sup>.

Testimonianza emblematica di questo equilibrio di fondo è stata anche l'evoluzione e, in fin dei conti, la fortuna che il principio di proporzionalità ha avuto nel diritto europeo<sup>38</sup>. Esso è stato sempre più concepito come criterio di giustificazione e misura del potere pubblico nel momento in cui si ingerisce nell'autonomia dei privati, ciò anche quanto l'ingerenza è motivata dall'esigenza di protezione di importanti interessi sociali. Esso è stato elaborato dalle Istituzioni europee, in primo luogo dalla Corte di giustizia, proprio muovendo dalla ritenuta autonomia dei cittadini e imprese sul mercato considerata un valore da proteggere al fine ultimo di consentire la composizione spontanea - e perciò stesso razionale - delle diverse esigenze, nella convinzione che ciò potesse realizzare naturalmente il miglior benessere collettivo.

L'autonomia del mercato, come detto, ha significato l'autonomia dei privati dal potere pubblico; questa autonomia è stata protetta dall'ordinamento giuridico europeo in quanto considerata causa di efficienza e di benessere collettivo. Nel contesto del GDE, invece, il mercato regolato perde questo ruolo<sup>39</sup>. Esso, infatti, non è più considerato un sistema dotato di razionalità intrinseca e foriero di benessere generale. Anzi, proprio per il fatto di essere stata l'istituzione sociale e giuridica motore del modello di sviluppo economico che ha prodotto l'inquinamento, lo sfruttamento indiscriminato delle risorse naturali e il cambiamento climatico diviene ora l'oggetto principale dell'azione di trasformazione radicale messa in moto dai pubblici poteri.

Negli ultimi anni, i pubblici poteri nell'Unione - e in tutti i Paesi membri - si stanno riappropriano di spazi che per più di trent'anni erano stati lasciati alle libere dinamiche del mercato. In modo evidente, per la prima volta dopo decenni, i pubblici poteri europei definiscono una fisionomia precisa del modello di società desiderato e coerentemente la realizzano, utilizzando tutti gli strumenti di intervento e di azione elaborati dalla fantasia giuridica e dalla storia del diritto amministrativo. Poiché è proprio il mercato che ha condotto agli esiti climatici catastrofici che si vogliono ora contrastare, esso è ora destinato ad essere relegato in una dimensione di mera strumentalità e residualità. Esso è sempre più subordinato agli obiettivi prevalenti della sostenibilità ambientale e potrà operare liberamente solo nei limiti ristretti in cui le conseguenze del suo funzionamento autonomo non ostacolano il conseguimento di quegli obiettivi. Si afferma un principio inverso a quello che si poteva dire vigente sino a ieri e che si trova accolto nella giurisprudenza della Corte di giustizia sull'art. 106 comma 2 del TFUE e della giurisprudenza nazionale adesiva<sup>40</sup>: al

---

37 Sul punto esemplarmente G. AMATO, *Antitrust and the bounds of power: the dilemma of the liberal democracy in the history of the market*, Oxford, 1997

38 A. SANDULLI, *La proporzionalità dell'azione amministrativa*, Padova, 1998; D.U. GALETTA, *Il principio di proporzionalità fra diritto nazionale e diritto europeo (e con uno sguardo anche al di là dei confini dell'Unione Europea)*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2019/6, pp. 903-927; S. DE NITTO, *La proporzionalità nel diritto amministrativo*, Torino, 2023.

39 Sul punto si veda A. MOLITERNI, *Transizione ecologica, ordine economico e sistema amministrativo*, in *Rivista di Diritti comparati*, n.2/2022 <https://www.diritticomparati.it/autore/alfredo-moliterni/>

40 Su tali temi, si vedano più di recente E. BRUTI LIBERATI, *Servizi pubblici e servizi di interesse economico generale nella riflessione di Domenico Sorace*. *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1, 2020, pagg. 533-

carattere sussidiario e subordinato della regolazione pubblica rispetto al libero dispiegarsi delle forze del mercato, ancorché disciplinate dalle regole di concorrenza, si sostituisce il primato della scelta politica nella definizione degli obiettivi dell'azione economica, pubblica e privata, che si impongono all'agire di quelle forze.

Il mercato concorrenziale come struttura fondante l'ordine giuridico europeo cede il posto agli imperativi del GDE: ne consegue che le regole poste al suo presidio possono legittimamente subire deroghe ogni qualvolta gli obiettivi della sostenibilità, per come puntualmente definiti dalle diverse discipline sopra illustrate, rischiamo di essere messi in pericolo<sup>41</sup>. Se la strumentalità - e la necessità di applicazione uniforme - delle regole di concorrenza nel contesto dell'UE è sempre stata affermata in relazione agli obiettivi della prosperità economica e dell'integrazione, nondimeno, sino a ieri ne era riconosciuta anche l'indubbia primazia nell'ordine giuridico europeo. Si deve constatare che questa non c'è più: il mercato concorrenziale regolato non è più il principio che sorregge l'ordinamento dell'Unione europea. Secondo alcuni, questo mutamento consente di intravedere l'emergere addirittura di un nuovo modello di Stato: lo Stato ecologico<sup>42</sup>.

#### **4. La subordinazione delle libertà degli individui all'esigenza di protezione dell'ecosistema: l'emersione del limite giuridico allo sviluppo.**

A ciò va aggiunta un'ulteriore considerazione relativamente alle implicazioni che le normative adottate nell'ambito del GDE e in particolare quelle destinate precipuamente al contrasto del cambiamento climatico hanno determinato sulle ragioni che possono condurre i pubblici poteri a restringere i diritti delle persone.

L'imperativo della riduzione delle emissioni climalteranti, che è primario obiettivo da realizzare, avvia un peculiare rapporto di conflittualità tra il principio di libertà delle persone e la ritenuta necessità del mantenimento delle condizioni naturali necessarie alla vita.

Nella misura in cui una qualunque attività umana sia idonea a produrre gas climalteranti, tale attività si presenta come aggressiva e dannosa per l'ecosistema. Ciò, nel nuovo quadro giuridico che si va componendo consente ed anzi impone ai pubblici poteri di intervenire per bloccare o restringere tale attività.

In ultima analisi, se la libertà delle persone si esprime in comportamenti - non solo attività economiche in senso stretto, ma ogni attività materiale come il movimento, lo sport, l'arte ed altro - che emettono gas climalteranti, quelli devono essere limitati. Emerge con ciò un limite generale alle libertà che possono - ed anzi debbono - essere ridotte se dal loro esercizio derivano emissioni che hanno le conseguenze drammatiche più sopra ricordate. Questa prospettiva promuove e giustifica l'azione dei pubblici poteri in chiave restrittiva e quindi anche eventualmente repressiva dei comportamenti realizzati in violazione delle restrizioni per ciò imposte<sup>43</sup>.

---

549; M. TRIMARCHI, *I servizi di interesse economico generale nel prisma della concorrenza*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 1-2/2020, pagg. 53-96.

41 A. MOLITERNI, *Antitrust e ambiente ai tempi del Green Deal. Il caso dei "sustainability agreements"*, in *Il Giornale di Diritto amministrativo*, 2021, pp. 354-364; M. BOLOGNESE, *L'asimmetria tra la riforma sul patto di stabilità e crescita e il quadro temporaneo degli aiuti di stato*, in *Ordine internazionale e diritti umani*, 2023, agg. 826-830.

42 F. DE LEONARDIS, *Lo Stato ecologico*, cit., pagg. 245 e ss.

43 M. CARDUCCI, *Natura, cambiamento climatico, democrazia locale*, in *Diritto costituzionale* 3/2020, pag. 70 e ss.

In altri termini, sta emergendo il principio giuridico secondo il quale, in ragione delle ricordate acquisizioni dell'IPCC, l'ulteriore produzione di CO<sub>2</sub> e di altri gas climalteranti è da ritenere giuridicamente dannosa; essa è, anzi, idonea a minare la vita sulla terra per come la conosciamo; da ciò deriva l'obbligo costituzionale dei pubblici poteri di attivarsi per limitare e reprimere queste attività, e solo per questa ragione. Quest'obbligo di azione dei pubblici poteri dà vita all'emergere di un correlativo limite generale all'attività umana giuridicamente rilevante. Nessuna attività umana può svolgersi senza tenere in considerazione i suoi impatti sull'ambiente; quando questi si dimostrano deleteri (per il solo fatto di emettere CO<sub>2</sub>), l'attività deve essere arrestata.

Il concetto può essere chiarito mutuando una nota affermazione di Pasolini. Egli distingueva tra sviluppo e progresso<sup>44</sup> e considerava il primo espressione di un modello di azione collettiva imposto da una minoranza detentrica del potere economico a scapito di una maggioranza asservita alla prima, volto alla crescita economica e orientato solo alla accrescimento materiale, ma indifferente all'equità distributiva e alla giustizia, mentre la seconda espressione indicava un modello azione democratica attenta alle condizioni materiali e spirituali delle persone, all'equità distributiva e alla giustizia. Riprendendo quelle espressioni, si può affermare che sta emergendo un principio giuridico in base al quale i pubblici poteri debbono attivarsi per promuovere il progresso. Questo deve essere inteso come azione sociale volta a promuovere un nuovo equilibrio tra esseri umani e ambiente, nel quale la crescita economica è subordinata al rispetto rigoroso del generale limite allo sfruttamento delle risorse naturali e all'immissione di CO<sub>2</sub> nell'atmosfera.

Una chiara affermazione dell'obbligo giuridico dei pubblici poteri di preservare le condizioni della vita, attraverso l'imposizione di limiti importanti alle libertà dei privati, si trova nella elaborazione, invero suggestiva, che si legge nella pronuncia del marzo del 2021 del Tribunale federale tedesco<sup>45</sup> che ha dichiarato incostituzionale la legge tedesca sul clima, in quanto priva di disposizioni che indicassero, sin da subito, gli obiettivi di riduzione delle emissioni dannose da conseguire a partire dal 2031 e fino al raggiungimento della neutralità climatica. Il Tribunale federale ha ritenuto non accettabile, perché troppo rischioso, il non definire già da subito i percorsi della riduzione. A causa di ciò le libertà fondamentali dei ricorrenti si trovavano esposte a violazioni che si sarebbero necessariamente verificate - vista la diretta correlazione tra emissione di CO<sub>2</sub> e temperatura - nel periodo successivo al 2030. Osserva il Tribunale che, considerato il ridotto ammontare del budget di CO<sub>2</sub> che ancora potrà essere emesso dalla Germania senza che si alteri la temperatura oltre il limite soglia, sarebbe necessario dal 2030 in poi imporre ben più drastici oneri di riduzione aggiuntiva dei gas serra e con brevissimo preavviso per i destinatari delle misure limitative. Alla luce di questa conseguenza inevitabile, è apparsa apprezzabile sin da ora la restrizione dei diritti dei ricorrenti come violazione intollerabile della Costituzione.

Il ragionamento si basa sull'assunto, tratto dalle analisi scientifiche prese in considerazione nella sentenza, secondo il quale tutti gli aspetti della vita umana comportano

---

44 P. P. PASOLINI, *Sviluppo e progresso*, in Scritti corsari, Milan, 1976.

45 Ordinanza del 24 marzo 2021 (1 BvR 2656/18, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, 1 BvR 288/20, 1 BvR 96/20, 1 BvR 78/20, p. 37 su cui si v. L. VIOLINI, *Doveri intergenerazionali e tutela dell'ambiente: riforme costituzionali e interventi della giurisprudenza*, «Il diritto dell'economia», Atti di convegno, Università degli studi di Milano, 2021, pagg. 32-54; P. LOMBARDI, *Ambiente e generazioni future: la dimensione temporale della solidarietà*, in *Federalismi*, 2023.

l'emissione di gas a effetto serra e, quindi, tutte le libertà si trovavano potenzialmente minacciate dalle drastiche restrizioni che sarà necessario imporre dopo il 2030 per evitare l'innalzamento della temperatura oltre la soglia di accettabilità. Osserva in particolare il Tribunale: *“Freedom might be jeopardised in an unconstitutional manner by § 3(1) second sentence and § 4(1) third sentence KSG in conjunction with Annex 2 if these provisions were to allow overly generous amounts of CO2 to be emitted in the near term, thereby offloading the necessary reduction burdens onto the future at the expense of future freedom. It is true that no reduction burdens deemed constitutionally unreasonable may be imposed on the complainants even in the future; their fundamental rights will continue to protect them against unreasonable impairments of freedom. However, the definition of reasonable (zumutbar) will to some extent be determined in light of the constitutional obligation to take climate action (Art. 20a GG). This, reinforced by similar protection obligations arising from fundamental rights, will demand greater reductions in greenhouse gas emissions than is presently the case and will therefore justify more severe restrictions on freedom if the risk posed by climate change does indeed increase”* (paragrafo 117 della sentenza).

In sintesi, l'esercizio delle varie libertà costituzionali, per come si sono venute a manifestare sino ad oggi, appare naturalmente idoneo a produrre CO<sub>2</sub> e altri gas climalteranti e, quindi, per tale ragione, deve essere limitato in ottemperanza al dovere superiore che incombe sui pubblici poteri di proteggere la vita umana e naturale. È per tale ragione che occorre sin da ora quantificare e stabilire un percorso di riduzione delle emissioni dannose in modo tale da ripartire i sacrifici alle libertà in modo più proporzionato nel tempo.

In disparte le specificità dell'ordinamento tedesco e delle diverse modalità di accesso al giudizio di costituzionalità, il conflitto tra libertà di emettere CO<sub>2</sub> - che è il tipico modo attraverso il quale oggi si esercitano le libertà costituzionali e, principalmente, quelle economiche - e i doveri di protezione del clima può riproporsi anche nel contesto italiano. Ed anche nel nostro contesto si potrebbe giungere ad affermare un obbligo costituzionale dei pubblici poteri di limitare le attività climalteranti al fine di contenere l'innalzamento della temperatura, valorizzando il fondamento scientifico di un simile obbligo. La connessione dimostrata tra attività antropiche che emettono gas climalteranti e pregiudizi esiziali al clima costituisce una giustificazione forte per l'imposizione *ex lege*, anche nel nostro ordinamento, sia di limiti, sia anche di fini positivi alle attività economiche allo scopo di proteggere l'ambiente e di contrastare il cambiamento climatico. Un'incisiva azione dei pubblici poteri a protezione del clima, volta a far rispettare il limite generale delle libertà quando il loro esercizio mette a rischio le condizioni di vita sulla terra, potrebbe giovare nel nostro ordinamento delle norme introdotte con la revisione costituzionale del 2022. Pur essendo la tutela dell'ambiente riconosciuta come valore costituzionale<sup>46</sup> oggetto di cura doverosa dei pubblici poteri, sin dagli anni Ottanta del XX secolo<sup>47</sup>, nondimeno si concorda con chi

<sup>46</sup> Sottolinea la maggior correttezza della qualificazione dell'ambiente come valore oggettivo che i pubblici poteri devono proteggere, piuttosto che come diritto soggettivo esigibile dagli individui 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 Forum di Quaderni Costituzionali | 3, 2021, in particolare pagg. 305 e ss.

<sup>47</sup> Per alcune ricostruzioni del tema si vedano: G. ROSSI, *L'evoluzione del diritto dell'ambiente*, in Riv. quadrimestrale dell'ambiente, 2015, pagg. 2 e ss. ; S. GRASSI *Ambiente e Costituzione*, in Riv. quadrimestrale di diritto dell'ambiente, n.3/2017, pagg. 4 e ss.

ritiene<sup>48</sup> che la riforma abbia introdotto alcune novità che possono contribuire, da un lato, a fondare un più puntuale obbligo dei pubblici poteri di agire. Si pensi in particolare al nuovo comma 3 dell'articolo 9, nel quale si è attribuito alla Repubblica l'esplicito dovere di tutela dell'ambiente, della biodiversità e degli ecosistemi che assumono un rilievo autonomo rispetto al paesaggio e si è posta un'espressa esigenza di tutela intergenerazionale. Dall'altro, le interpolazioni al comma 3 dell'art. 41 della Costituzione definiscono un potere di conformazione delle attività economiche, pubbliche e private, a fini più specificamente ambientali. Inoltre, essendo il legislatore della revisione costituzionale intervenuto su quella disposizione, che era considerata un retaggio del passato e mai pienamente attuata, potrebbe ragionevolmente richiamare l'attenzione di Parlamento e Governo sulla legittimità di esercitare una funzione pubblica di programmazione e controllo delle attività economiche, pubbliche e private, a fini ambientali e non solo sociali.

L'emersione del drammatico conflitto tra diversi valori costituzionali - le libertà dei privati, non solo quelle di natura economica, e la doverosa protezione dell'ecosistema - appare la cifra distintiva dei contesti industrializzati in generale. Nel nostro ordinamento, si profila un ulteriore e specifico conflitto tra tutela dell'ambiente e la tutela del paesaggio. Secondo alcuni interpreti<sup>49</sup>, infatti, l'autonomizzazione della tutela dell'ambiente potrebbe condurre, in alcuni casi, a subordinare le parimenti primarie esigenze di tutela del paesaggio.

Si impone una riflessione sulle modalità concrete di composizione di questo conflitto e sui principi che devono governare l'azione dei poteri pubblici in materia. La tematica del contrasto tra valori diversi ed egualmente garantiti nella Costituzione è affrontata e risolta nel nostro ordinamento secondo la collaudata tecnica del bilanciamento, che presuppone una parità assiologica tra i valori in gioco<sup>50</sup>, tuttavia, l'urgenza e la drammaticità della situazione ambientale lasciano intravedere la configurabilità di un bilanciamento tra valori non del tutto equipollenti: innanzi alla catastrofe climatica, le libertà sembrano recedere e sembrano porsi in termini di mera strumentalità, in quanto subordinate all'imperativo del contrasto al cambiamento climatico. Riecheggia l'idea di "*bilanciamento ineguale*"<sup>51</sup> avanzata in passato riguardo al rapporto tra interessi economico-finanziari e interessi sociali. Questo esito non pare a chi scrive condivisibile. Sembra, invece, da mantenere ferma la tecnica del

---

48 In questo senso si vedano: G. AMENDOLA, *L'inserimento dell'ambiente in Costituzione non è né inutile né pericoloso*, in *Giustizia insieme*, 25 febbraio 2022; F. DE LEONARDIS, *La riforma bilancio dell'art.9 Cost. e la riforma programma dell'art.41 Cost. nella legge costituzionale n.1/2022: suggestioni a prima lettura*, in *Aperta contrada*, 28 febbraio 2022; F. FRACCHIA, *L'ambiente nell'art. 9 della Costituzione: un approccio in "negativo"*, in *Il diritto dell'economia*, anno 68, n. 107, 1/2022, pagg. 15-30, reperibile su <https://www.ildirittodelleconomia.it/2022/03/31/fabrizio-fracchia-lambiente-nellart-9-della-costituzione-un-approccio-in-negativo/>; M. CECCHETTI, *Virtù e limiti della modifica degli articoli 9 e 41 della Costituzione*, in *Corti supreme e salute*, 1/2022; D. AMIRANTE, *Costituzionalismo ambientale. Atlante giuridico per l'antropocene*, Bologna 2022.

49 In questo senso è P. CARPENTIERI, *Relazioni e conflitti tra ambiente e paesaggio*, in *federalismi.it*, 2023, pagg. 109 e ss.

50 In questo senso è l'orientamento attuale della Corte costituzionale italiana di cui si ricordano in particolare le sentenze n. 85 del 2013 e 58 del 2018. Su cui si v. R. BIN, *Giurisdizione o amministrazione*, chi deve prevenire i reati ambientali? Nota alla sentenza "Ilva", in *Giur. cost.*, 2013, pagg. 1510 ss.; V. I. GIGANTE, in *I principi «costituzionalmente» tutelati e la loro contrapposizione*, in *Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it*, fasc. 4/2019 e L. BUTTI, "*Ambiente come diritto Fondamentale*" e "*non esistono diritti tiranni*": come la Corte costituzionale concilia questi due principi, in *Rivista giuridica dell'ambiente on line*, numero 45 - settembre 2023.

51 M. LUCIANI, *Sui diritti sociali*, in *Democrazia e diritto*, 1995, pp. 560 ss.

bilanciamento eguale<sup>52</sup> come espressione di un ordinamento pluralistico e liberale nel quale non si danno assoluti, neanche quando si pretende di fondarli su analisi scientifiche<sup>53</sup>.

## 5. Il fondamento scientifico delle politiche del GDE.

Siamo con ciò giunti a discutere il fondamento dichiarato delle politiche del GDE che appunto viene rintracciato in assunti scientificamente fondati.

La priorità della lotta al cambiamento climatico, posto al vertice dell'azione pubblica, e le conseguenti politiche di riduzione delle emissioni di gas climalteranti sono presentati negli atti normativi dell'Unione non tanto come il frutto di una decisione politica, ma come una sorta di necessità imposta dallo stato delle cose riconosciuto scientificamente. Del resto ciò è coerente con la stessa disciplina dei Trattati che all'art.191, §2 TFUE prevede che nel predisporre la sua politica in materia ambientale, l'Unione tiene conto, tra l'altro, dei dati scientifici e tecnici disponibili<sup>54</sup>.

Risulta essenziale il riferimento che si legge nei considerando dei numerosi atti normativi che realizzano il GDE alle acquisizioni scientifiche raccolte dall'IPCC: *The Intergovernmental Panel on Climate Change* (IPCC). Come notato, i Report dell'IPCC affermano l'urgenza di ridurre le emissioni nocive come via, al momento più efficace, per evitare l'ulteriore innalzamento della temperatura e, quindi, l'incremento delle segnalate conseguenze pregiudizievoli. È questo presupposto che impone la revisione integrale dei modelli di produzione e consumo. Il GDE poggia su questo sostrato scientifico e traduce in politiche coerenti le indicazioni contenute nei Report dell'IPCC. Nei plessi regolatori adottati nel contesto del GDE, si realizzano molte delle proposte di azione suggerite nei Report dell'IPCC che trovano, in tal modo, una concreta attuazione, conseguita anche per il tramite di strumenti giuridici vincolanti. Le acquisizioni scientifiche ufficializzate nei Reports dell'IPCC non sono quindi soltanto tenute in considerazione, esse sono recepite dalle norme e con ciò assumono un inedito valore prescrittivo sulle azioni pubbliche da realizzare, sulle tecnologie da sviluppare e sulle attività da limitare.

Il fondamento scientifico del GDE costituisce un titolo di legittimazione forte delle politiche iscritte nel GDE: esse appaiono come legittime in primo luogo perché attuano misure che, sulla base della conoscenza scientifica condivisa a livello internazionale, si presentano, allo stato, come necessarie per proteggere l'ecosistema e la vita dell'uomo in esso.

Una simile fonte di legittimazione non dovrebbe tuttavia essere interpretata come idonea a imporre agli organi titolari dell'indirizzo politico rigidi vincoli di azione e a privarli di ogni possibilità di valutazione degli impatti sulle persone e sulle imprese. Il dato scientifico, anche quando si manifesta in indirizzi prescrittivi specifici, come in questo caso, non elimina la necessità di apprezzamento da parte delle competenti istanze politiche della accettabilità

52 Se ne veda una rassegna in M. DI FRANCESCO TORREGROSSA, *Il valore ambientale nel bilanciamento costituzionale e gli interessi sensibili nella nuova conferenza di servizi*, in *Nomos* 3-2016, pagg. 2 e ss.

53 A conclusioni non dissimili ci pare pervenga F. DE LEONARDIS, in *Lo Stato ecologico* cit., pag. 51 ove afferma: "...occorre rigettare gli approcci estremi di chi vuole la decrescita totale immediata fermando la produzione o di chi, al contrario, criticando quelle che vengono definite come le moderne *Cassandre*, vuole mantenere immutato il sistema produttivo affidandosi al potere taumaturgico della tecnologia".

54 Sull'importanza di tali riferimenti si v. M. CECCHETTI, *Diritto ambientale e conoscenze scientifiche tra valutazione del rischio e principio di precauzione*, in *Federalismi*, 21 settembre 2022, <https://www.federalismi.it/nv14/articolo-documento.cfm?artid=47751>

sociale delle misure da decidere. Ormai da tempo, del resto, le stesse scienze c.d. esatte hanno perso l'ambizione di poter conseguire un sapere incontrovertibile e assoluto<sup>55</sup>.

L'abbandono del determinismo e la scoperta del carattere statistico-probabilistico del metodo scientifico attuale sostanziano l'idea che la realtà stessa sia essenzialmente indeterminata e che quindi il futuro non sia incontrovertibilmente prevedibile. Al rigido meccanicismo positivista, si sostituisce un sapere che esprime un sofisticato sistema di relazioni e connessioni la cui validità è circoscritta nello spazio e nel tempo. Da tali considerazioni deriva un'indicazione di prudenza nel momento in cui si tratta di tradurre le acquisizioni scientifiche in decisioni pubbliche con rilevanti effetti sulle persone e sui loro destini. Con ciò non si vuole certamente revocare in dubbio la razionalità della scelta di fondare un'azione collettiva sulle acquisizioni storicamente condivise dell'analisi scientifica; ma si vuole sottolineare l'esigenza di non assolutizzare quei fondamenti e quelle conclusioni che possono essere superati da nuove e diverse acquisizioni.

Ne deriva che residua in capo ai titolari dell'indirizzo politico un fisiologico margine di valutazione e di decisione in merito alle soluzioni concrete da adottare. Anzi, proprio per aderire al metodo scientifico attuale, appare necessario che le regolazioni definite e le azioni collettive avviate alla luce di quelle acquisizioni siano realizzate sorvegliando continuamente le evoluzioni della realtà, controllando gli impatti che quelle azioni causano e verificando costantemente la stessa evoluzione della scienza che, in qualsiasi momento, potrebbe aprire vie nuove, prima non considerate, dalle quali potrebbero derivare diverse concrete indicazioni di policy. In questo senso, il rapporto tra le acquisizioni scientifiche e le scelte pubbliche in genere dovrebbe seguire gli indirizzi metodologici proposti dalla Commissione europea nella comunicazione sul principio di precauzione<sup>56</sup>. Questa comunicazione, dedicata a delineare il modello di azione dei pubblici poteri basato sul principio di precauzione, invero pare offrire alcuni paradigmi di azione validi in generale ogni volta che le acquisizioni scientifiche siano determinati per la elaborazione delle politiche pubbliche e delle normative. In particolare, la Comunicazione appare rilevante laddove stabilisce che deve esserci una netta distinzione tra gli organi tecnici, cui spettano le valutazioni scientifiche, e quelli politici sui cui incombe la responsabilità di definire la soglia di protezione dell'ambiente da realizzare, in relazione alla accettabilità sociale degli oneri che l'azione protettiva comporta e dove, opportunamente, indica i principi cui deve attenersi una simile decisione pubblica in concreto: la proporzionalità, la non discriminazione, la coerenza, l'esame dei vantaggi e degli oneri derivanti dall'azione o dalla mancanza di azione, l'esame dell'evoluzione scientifica. In estrema sintesi, poiché le acquisizioni scientifiche in materia di rischi climatici (sia per gli aspetti descrittivi, sia per gli indirizzi prescrittivi che ne derivano) sono soggette a fisiologica e rapida evoluzione, il decisore politico dovrà costantemente valutare la perdurante idoneità delle misure stabilite allo scopo; il loro impatto sociale ed economico e la loro accettabilità sociale.

## **6. Il significato costituzionale del GDE e la questione delle finanze pubbliche per la realizzazione del GDE.**

La Commissione stessa è consapevole del fatto che le trasformazioni necessarie per realizzare le finalità ricordate appaiono radicali e comportano però anche conseguenze che

---

<sup>55</sup> E. SEVERINO, *La filosofia futura*, RCS Rizzoli, Milano, 1989.

<sup>56</sup> Comunicazione della Commissione sul principio di precauzione, COM(2000) 1 final, del 2.2.2000

nell'immediato si rivelano pregiudizievoli per intere filiere produttive. Il perseguimento dell'obiettivo prioritario di protezione dell'ecosistema e del conseguente mantenimento della possibilità della vita umana in esso, anche per le prossime generazioni, impongono, come si è detto, cambiamenti drastici dei processi produttivi, delle abitudini di consumo e di vita in generale. Tali cambiamenti non sono spontanei, né senza effetti collaterali, anche gravi. La comunicazione della Commissione del 2019 si preoccupa, infatti, di affermare che le politiche di trasformazione auspicate debbano essere assistite e accompagnate da una condizione essenziale. Così si esprime la Comunicazione: "...Allo stesso tempo, tale transizione deve essere giusta e inclusiva. Deve mettere al primo posto le persone e tributare particolare attenzione alle regioni, alle industrie e ai lavoratori che dovranno affrontare i problemi maggiori. Poiché la transizione determinerà cambiamenti sostanziali, la partecipazione attiva dei cittadini e la fiducia nella transizione sono fondamentali affinché le politiche possano funzionare e siano accettate. È necessario un nuovo patto che riunisca i cittadini, con tutte le loro diversità, le autorità nazionali, regionali, locali, la società civile e l'industria, in stretta collaborazione con le istituzioni e gli organi consultivi dell'UE".

In questa dichiarazione si trova la consapevolezza dei pregiudizi che, almeno a breve termine, le politiche del GDE potranno causare a intere filiere produttive. C'è piena consapevolezza che il passaggio indotto dall'attuale sistema di produzione e di consumo a uno nuovo sostenibile ecologicamente - inedito nel corso della storia degli ultimi tre secoli - non sarà senza difficoltà per molte imprese e per molte persone. Una prima quantificazione di questi oneri si trova nel documento di analisi elaborato dalla Commissione europea su *Employment and Social Developments in Europe 2020*<sup>57</sup>. Per tale ragione le Istituzioni pubbliche, europee e statali, dovranno farsi carico delle ulteriori esigenze di protezione sociale che deriveranno dai processi di cambiamento che lo stesso GDE sta attivando.

Si conferma, per tali ragioni, la rinnovata centralità dei pubblici poteri chiamati a stimolare e anche a imporre i processi di trasformazione richiesti dal perseguimento del fine prioritario, ma anche responsabili di attuarli in modo equo: i pregiudizi economici causati dai processi di trasformazione innescati dal GDE devono essere collettivizzati perché la transizione deve essere giusta.

Ecco che del tutto opportunamente, la stessa Comunicazione del 2019 richiama a tal proposito l'esigenza di un nuovo patto tra cittadini, autorità e imprese. Emerge così in modo chiaro la dimensione sostanzialmente costituzionale del GDE. Il GDE promuove un insieme di politiche pubbliche di valore sostanzialmente costituzionale che poggia su acquisizioni scientifiche condivise ed esprime anche - e soprattutto - una scelta di alto e pieno valore politico e di tono costituzionale<sup>58</sup>.

Come notato, i programmi e le normative nell'ambito del GDE sono azioni di positiva conformazione della realtà poste in essere dai poteri pubblici - europei e nazionali - che vogliono superare gli esiti del libero gioco dei mercati. Anzi, le politiche del GDE presuppongono implicitamente, ma incontestabilmente, che il mercato, per come esso ha sino ad ora operato, nell'Unione e al di fuori di essa, ha prodotto gravi danni alla natura e

<sup>57</sup> Il documento si intitola *Leaving no one behind and striving for more: fairness and solidarity in the European social market economy*, è reperibile su <https://ec.europa.eu/social/main.jsp?catId=738&langId=en&pubId=8342&furtherPubs=yes> e chiaramente afferma la necessità di ingenti investimenti pubblici per sostenere le politiche dei GDE.

<sup>58</sup> Così E. CHITI, *Oltre la disciplina dei mercati: la sostenibilità degli ecosistemi e la sua rilevanza nel Green Deal europeo*, in *Rivista della Regolazione dei mercati* Fascicolo 2/2022.

agli stessi esseri umani. Le politiche adottate in questo ambito, nel voler contrastare tali esiti, si sovrappongono drasticamente alla logica di fondo dell'economia di mercato che, come noto, esige, invece, che sia lasciato al mercato stesso stabilire, nel gioco tra le sue forze, disciplinato dalla concorrenza, quali beni produrre, come produrli e a che prezzo. Con il GDE i pubblici poteri - europei e nazionali - esprimono una volontà positiva di condizionamento delle stesse forze del mercato, in nome dell'affermazione di un modello di società diverso da quello risultante dall'operare autonomo di quelle forze, ancorché nel contesto di un sistema di concorrenza regolata nel senso visto<sup>59</sup>.

Proprio perché il contenuto delle riforme prospettate si risolve spesso nella funzionalizzazione dell'economia alle esigenze ambientali, funzionalizzazione che, in questi termini, non si trova espressa nel testo dei Trattati e nell'originario assetto istituzionale, come si è cercato di chiarire sopra, stanno emergendo proposte di revisione dei medesimi volte a rendere i testi più coerenti con la costituzione materiale<sup>60</sup> che si trova oggi inverata nei programmi e nelle normative del GDE illustrate più sopra.

Come già segnalato, poi si pone il problema rilevante del sostegno finanziario delle nuove politiche.

La stessa Commissione avverte che il perseguimento degli obiettivi del GDE causerà problemi a regioni dell'Europa, a settori industriali e a categorie di lavoratori e sarà, pertanto, necessario accompagnare le trasformazioni pur auspiccate, da misure che ne garantiscano la tollerabilità sociale.

La rivoluzione proposta e avviata dal GDE, proprio perché chiede di riorganizzare radicalmente il sistema produttivo e di consumo secondo modalità tutt'affatto diverse da quelle che deriverebbero dall'operare libero del mercato, per essere realizzata abbisogna di ingenti risorse pubbliche che possano orientare, incentivandoli, i comportamenti delle imprese verso esiti di sostenibilità, che allo stato - si perdoni il gioco di parole - non appaiono economicamente sostenibili. Inoltre, come è stato rilevato, la transizione verso un sistema produttivo e di consumo sostenibile, causerà nell'immediato lo spiazzamento di intere filiere produttive ed esigerà la riconversione professionale di molti lavoratori onde evitarne la disoccupazione. Se le risorse per orientare le attività economiche verso esiti di sostenibilità ambientale possono essere tratte anche dal settore privato, come mostra il regolamento tassonomia sopra ricordato, quelle necessarie per rimediare alle conseguenze pregiudizievoli segnalate dovrebbero essere compensate e alleviate dalla collettività tutta. Infatti, se è certamente nell'interesse generale che sono state decise le politiche di sostenibilità del GDE, gli effetti collaterali negativi che tali politiche causano a carico di determinati settori della società dovrebbero essere leniti attingendo a risorse pubbliche e la transizione secondo le indicazioni dell'Unione europea deve essere giusta<sup>61</sup>.

<sup>59</sup> Chiarisce la nozione di stato conformatore che deriva dalle normative attuative del GDE, D. BEVILACQUA, *Il Green New Deal*, Milano, 2024, in particolare, pagg. 299 e ss.

<sup>60</sup> Così F. de Leonardis, *Lo Stato ecologico cit.*, pag. 126 e ss. il quale: "...Tutto ciò pare imporre, inevitabilmente, una vera e propria riscrittura dei trattati attualmente vigenti, sia del TUE che del TFUE, in cui, ad esempio, oggi manca ancora una norma come quella di cui all'art.41, comma 3 della nostra Costituzione in cui si stabilisce il (possibile) vincolo di conformazione dell'economia e della produzione alle finalità ambientali".

<sup>61</sup> Sottolinea questo aspetto B. BOSCHETTI, *Eco-design giuridico (trasformativo) per la "net-zero age" e la sua economia*, in *Istituzioni del Federalismo*, 4/2022 pag. 850 e ss. che afferma significativamente: "Nel quadro del Green Deal europeo e del diritto delle transizioni, infatti, il primato ecologico non costituisce valore trascendentale, ma, vive nella dimensione trasformativa della transizione ecologica, con il suo imperativo

Gli strumenti di sostegno specificamente istituiti sino ad oggi dall'Unione, come il Fondo per una transizione giusta e il Fondo sociale europeo, non paiono capienti abbastanza<sup>62</sup>.

Si apre qui il grande problema della capacità fiscale e della politica industriale dell'Unione europea, da un lato, e della situazione delle finanze pubbliche dei Paesi membri, dall'altro. A dispetto del gigantismo dell'Unione come ente regolatore, la stessa attualmente dispone di una capacità fiscale limitata. Basti pensare che la dimensione annuale del bilancio dell'Unione corrisponde, in valore assoluto, a circa un terzo del bilancio di un Paese come l'Italia. Con il Next generation UE, come detto, si è per la prima volta nella storia dell'UE, realizzato uno strumento di finanziamento delle politiche pubbliche, istituendo un sistema di debito condiviso per reperire risorse sui mercati internazionali dei capitali. Lo strumento è, tuttavia, eccezionale e temporaneo.

Per quanto concerne l'aspetto delle finanze pubbliche statali, si consideri che è probabile che a giugno 2024 sarà riattivato il patto di stabilità secondo le nuove regole che sono in corso di definizione. Come noto, tale strumento impone agli Stati con alto debito pubblico di abbassarlo progressivamente. Non vi è ancora un testo definito<sup>63</sup>, tuttavia, a quanto risulta dalla documentazione disponibile, non pare che sia oggetto di adeguata considerazione la possibilità di consentire le spese per gli investimenti pubblici necessari a sostenere le politiche di decarbonizzazione e, in generale del GDE, oltre il limite dei parametri generali fissati al fine della riduzione del debito pubblico.

La situazione delle finanze pubbliche di molti Paesi membri, tra i quali l'Italia, soprattutto dopo la grave crisi economica causata dalla pandemia, appare critica. Il rapporto debito/PIL nel 2023 è superiore al 100% per Belgio, Francia, Portogallo, Spagna, Grecia; per l'Italia il rapporto è al 141%.

In questo contesto, e viste le regole in via di definizione sul patto di stabilità, sarà difficile per questi Paesi reperire le risorse pubbliche necessarie ad abbattere il debito e, contestualmente, a sostenere le politiche del GDE<sup>64</sup>. Il rischio che si profila concretamente è che lo squilibrio tra le economie dei Paesi membri si possa aggravare e che le politiche della transizione ecologica previste nel GDE risultino di fatto prive del necessario sostegno

---

*d'azione giusta (nel fine e nel modo). Questa idea di giustizia richiede di prendere sul serio l'urgenza e la portata della transizione ecologica, non solo in termini di distribuzione equa e solidale<sup>109</sup> dei sacrifici che questa impone a cittadini, imprese, future generazioni, anche nelle diverse realtà statuali<sup>110</sup>, ma anche e soprattutto in termini di inclusione, ossia di abilitazione al futuro, e di sostenibilità, intesa quale forma di solidarietà olistica e inter-generazionale".*

62 In questo senso si vedano: G. CAVALIERI, B. CELATI, S. FRANCA, M. GANDIGLIO, A. R. GERMANI, A. GIORGI, G. SCARANO, *Il «Fit for 55» unpacked: un'analisi multi-disciplinare degli strumenti e degli obiettivi delle proposte settoriali per la decarbonizzazione dell'economia europea*, in *Rivista della Regolazione dei mercati*, fasc. 1/2022; F. COSTAMAGNA, *Contrasto al cambiamento climatico e giustizia sociale nell'ordinamento dell'Unione europea*, in *Osservatorio Costituzionale*, fasc. 6/2023, pagg. 22 e ss.

63 Il processo di riforma è stato avviato con la Comunicazione sugli orientamenti per una riforma del quadro di governance economica dell'UE COM(2022) 583 final ed è stato sostanzialmente emendato dal Parlamento europeo nel dicembre 2023 si veda la Relazione sulla proposta di regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo al coordinamento efficace delle politiche economiche e alla sorveglianza di bilancio multilaterale e che abroga il regolamento (CE) n. 1466/97 del Consiglio; sono attualmente in corso i negoziati inter-istituzionali per giungere all'approvazione definitiva.

64 S. MANG, D. CADDIK, *New EU fiscal rules jeopardise investment needed to combat climate crisis*, 31 august 2023, <https://neweconomics.org/2023/08/new-eu-fiscal-rules-jeopardise-investment-needed-to-combat-climate-change>; M. BOLOGNESE, *L'asimmetria tra la riforma sul patto di stabilità e crescita e il quadro temporaneo degli aiuti di stato*, cit., pagg. 830 e ss.

finanziario; senza un adeguato sostegno economico pubblico, quelle politiche comporteranno nell'immediato i problemi segnalati e daranno luogo a quelle ingiustizie che la stessa Comunicazione della Commissione del 2019 vuole evitare. Tali esiti rischiano, in ultima analisi, di minare al fondo l'accettabilità sociale del GDE.

Il riassetto generale della società prefigurato dal GDE è un'opzione basata su acquisizioni scientifiche, ma anche di alto contenuto politico, che tocca profondamente la vita delle persone e il loro futuro; una così profonda riforma dell'economia e della vita delle persone richiede una diffusa consapevolezza e una convinta adesione nel momento in cui è definita e un continuo processo di aggiustamento nelle varie fasi della sua realizzazione; i pubblici poteri dovrebbero non solo orientare, condizionare e vigilare il settore privato, ma anche supportarlo.

Si fa, pertanto, sempre più urgente l'avvio di una politica industriale europea<sup>65</sup> che possa sostenere in modo adeguato, tra l'altro, proprio le normative che promuovono la riconversione economica per fini ambientali e per il contrasto al cambiamento climatico. Le necessarie risorse finanziarie si dovrebbero poter basare su un'accresciuta capacità fiscale centrale dell'Unione e sull'ampliamento delle esperienze di raccolta collettiva ad opera della Commissione dei capitali sui mercati internazionali, mediante l'emissione di titoli di debito comune, come quella che è stata inaugurata con il Dispositivo di ripresa e resilienza<sup>66</sup>.

In conclusione, il GDE avvia un processo di natura autenticamente costituente i cui esiti, tuttavia, allo stato non paiono prevedibili. Potrà essere la via per rilanciare il processo di integrazione europeo oppure potrà costituire una causa aggiuntiva di squilibrio economico interno all'Unione stessa, accentuando la divaricazione tra le diverse economie dei Paesi membri.

Emerge concreto il rischio che la nuova legislatura europea possa attenuare lo slancio della transizione ecologica avviata proprio per sedare una conflittualità sociale che si è già accesa<sup>67</sup>.

Il ruolo dei pubblici poteri appare in ogni caso definitivamente mutato e rafforzato rispetto all'originaria impronta ordoliberalista che sembra ormai inesorabilmente superata. La decisione politica, ancorché assistita da acquisizioni di natura scientifica, assume una posizione di primazia e conforma il mercato.

---

65 Si vedano in tal senso le riflessioni di G. AMATO, F. BASSANINI, C. DE VINCENTI, P. GUERRIERI, M. MESSORI, P. C. PADOAN, R. PERISSICH E G. L. TOSATO, su *La governance economica e la politica industriale dell'Unione europea nel nuovo scenario geopolitico: un'agenda di policy*, in Astrid paper 92, 12 ottobre 2023.

66 Regolamento (UE) 2020/2094 del Consiglio del 14 dicembre 2020 che istituisce uno strumento dell'Unione europea per la ripresa, a sostegno alla ripresa dell'economia dopo la crisi COVID-19 e Decisione (UE, Euratom) 2020/2053 del Consiglio del 14 dicembre 2020 relativa al sistema delle risorse proprie dell'Unione europea e che abroga la decisione 2014/335/UE, Euratom.

67 Si pensi al significativo episodio del ritiro, nel febbraio 2024, da parte della Commissione europea della proposta di Regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio relativo all'uso sostenibile dei prodotti fitosanitari e recante modifica del regolamento (UE) 2021/2115 che aveva l'obiettivo di dimezzare i pesticidi entro il 2030.