

XVI CONVEGNO ANNUALE
DELL' ASSOCIAZIONE ITALIANA DEI PROFESSORI UNIVERSITARI
DI DIRITTO COMMERCIALE "ORIZZONTI DEL DIRITTO COMMERCIALE"

**"STATO, IMPRESE, MERCATI IN UN MONDO
ALLA RICERCA DI NUOVI EQUILIBRI"**

Roma, 21-22 febbraio 2025

GIUSEPPE PERCOCO

ASSEGNISTA DI RICERCA

DIPARTIMENTO DI SCIENZE AZIENDALI E GIURIDICHE DELL'UNIVERSITÀ DELLA CALABRIA

**L'inquadramento delle regole in tema di sostenibilità ambientale per le
imprese di ridotte dimensioni nell'ambito del riformato art. 41, comma 3,
della Costituzione**

SOMMARIO: 1. Il concorso di istituzioni pubbliche e private nel perseguimento dello sviluppo ambientalmente compatibile nel contesto Unionale. - 2. L'art. 41 Cost. e la sua recente riforma: *a)* il significato dell'introduzione del non recare danno all'ambiente come limite all'esercizio dell'attività economica. - 3. (*segue*) *b)* l'affiancamento dei fini ambientali a quelli sociali nell'ambito del comma 3. - 4. Gli incentivi rintracciabili nella regolamentazione creditizia che inducono all'adozione di una gestione ambientalmente sostenibile. - 5. La strategia ecocompatibile come vantaggio competitivo per le imprese nell'aggiudicazione delle committenze pubbliche ... - 6. (*segue*) ...e nelle catene del valore. - 7. La rilevanza del ruolo dei privati che emerge dai programmi *ex art. 41, comma 3, Cost.* applicabili alle imprese non soggette a *CSRD* e *CS3D*.

1. *Il concorso di istituzioni pubbliche e private nel perseguimento dello sviluppo ambientalmente compatibile nel contesto Unionale.*

L'attenzione alle questioni ambientali, a diversi livelli, si rinviene nell'ordinamento dell'Unione Europea. Ciò emerge tanto nelle fonti primarie, quanto nella regolamentazione e nelle decisioni che promanano dalle sue istituzioni¹. A tal proposito appare sintomatico che l'art. 3, comma 3, Tratt. FUE annoveri tra i valori fondanti dell'Unione lo sviluppo sostenibile e, allo stesso tempo, si impegni a implementarlo puntando su «una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente»².

¹ Con riferimento alle fonti istitutive, rileva M. PASSALACQUA, *Green deal e transizione digitale. Regolazione di adattamento a un'economia sostenibile*, in *An. giur. econ.*, 2022, p. 50, che «il diritto dell'Unione sembra ambire a requisiti severi in materia di ambiente e salute, posto che l'art. 191 Tratt. FUE si propone gli obiettivi del “miglioramento della qualità dell'ambiente”, unito a “un elevato livello di tutela”, ribaditi dall'art. 37 della Carta dei diritti fondamentali» ove si sancisce che «Un livello elevato di tutela dell'ambiente e il miglioramento della sua qualità devono essere integrati nelle politiche dell'Unione e garantiti conformemente al principio dello sviluppo sostenibile». Per ciò che attiene al formante giurisprudenziale la Corte di Giustizia ha precisato che la tutela dell'ambiente rappresenta uno degli obiettivi essenziali dell'Unione, *ex multis v.* Corte giust., 7 febbraio 1985, c. 240/83, ADBHU, in *Racc. p.* 531, in *eur-lex.europa.eu*, punto 13; ID, 20 settembre 1988, c. 302/86, Commissione/Danimarca, in *Racc. p.* 4607, in *eur-lex.europa.eu*, punto 8; ID, 2 aprile 1998, c. 213/96, Outokumpu, in *Racc. p.* I-1777, in *eur-lex.europa.eu*, punto 32 e, più di recente, ID, 13 settembre 2005, c. 176/03, in *Racc. p.* I-7879, in *eur-lex.europa.eu*.

² A riguardo, ricorda M. LIBERTINI, *Economia sociale di mercato e responsabilità sociale dell'impresa*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2013, p. 20 ss., che «la formula usata nel Trattato non può essere considerata come una semplice declamazione o come una mera dichiarazione di sensibilità verso vaghe esigenze “sociali”. Il termine “economia sociale di mercato” (ESM) ha una propria, forte identità [...] si deve dunque riconoscere che il legislatore europeo abbia voluto “costituzionalizzare” almeno i punti fondamentali di tale dottrina tra cui l'idea[...] per cui l'economia di mercato, caratterizzata dalla concorrenza fra imprese, selezionate dalla libera scelta dei consumatori, costituisce il sistema migliore che l'umanità abbia mai sperimentato, sulla via del benessere economico e della libertà delle persone; tuttavia, l'economia di mercato concorrenziale, presenta – secondo l'ESM – due limiti strutturali e funzionali [...] la concorrenza fra imprese è un meccanismo che tende ad essere autodistruttivo, nel senso che i meccanismi di mercato, lasciati alle libere negoziazioni, tendono ad irrigidire le posizioni acquisite, mediante la creazione di cartelli e monopoli[...]; da qui la necessità che il potere pubblico riesca a porre in essere una efficace politica *antitrust*, volta a garantire il buon funzionamento dei mercati nel tempo e il controllo del potere economico privato; [... ad ogni modo] il mercato è lo strumento principale per assicurare alle persone i beni e i servizi di cui sentono effettivamente il

Significativo come nell'evoluzione di tale contesto rivestano un ruolo di primaria rilevanza gli «attivatori trasversali della sostenibilità»³. Sempre più marcate risultano, infatti, quelle tendenze regolamentari che affiancano alle istituzioni il diretto operare di ulteriori categorie di soggetti; così è accaduto per «le imprese e i singoli, in modo che dal coordinato concorso di istituzioni pubbliche e istituzioni private si possa raggiungere l'obiettivo prefisso»⁴.

Snodo fondamentale in tale processo è il c.d. *green deal* europeo, di cui alla comunicazione della Commissione dell'11 dicembre 2019, per mezzo del quale l'Unione si è posta l'obiettivo di realizzare la transizione ad un'economia moderna, efficiente sotto il profilo delle risorse e competitiva, che entro il 2050 non avrà emissioni nette di gas a effetto serra, così da contribuire al perseguimento degli obiettivi di cui all'Accordo di Parigi⁵. Tutto ciò è stato successivamente recepito nell'ambito del reg. UE/2021/1119 che ha reso vincolante il raggiungimento di tal ultimi

bisogno; tuttavia, esso non è in grado di assicurare alle persone tutti i beni di cui esse hanno bisogno per una elevata qualità della vita».

³ Si tratta di un'espressione tratta da COMMISSIONE EUROPEA, *Documento di riflessione. Verso un'Europa sostenibile entro il 2030*, in *commission.europa.eu*, 2019. In questa ampia categoria rientrano: imprese, istruzione, scienza, tecnologia, ricerca, innovazione e digitalizzazione; finanza, prezzi, fiscalità e concorrenza; *governance* e garanzia di coerenza politica a tutti i livelli.

⁴ G. ALPA, *Responsabilità degli amministratori di società e principio di «sostenibilità»*, in *Contr. impr.*, 2021, p. 724. Conf. anche U. TOMBARI, *Riflessioni sullo statuto organizzativo dell'impresa sostenibile tra diritto italiano e diritto europeo*, in *An. giur. econ.*, 2022, p. 135 che, data l'importanza della situazione, auspica la formazione di «alleanze tra i principali "poteri" in gioco». In dottrina non è mancato chi ha rilevato come sarebbero più opportuni provvedimenti destinati agli Stati, ritengono G. D. MOSCO e R. FELICETTI, *Prime riflessioni sulla proposta di dir. UE in materia di Corporate Sustainability Due Diligence*, in *An. giur. econ.*, 2022, p. 186, che non è «il diritto societario l'area determinante nella quale intervenire autoritativamente per salvaguardare l'ambiente, contrastare le crescenti diseguaglianze e farsi carico delle esigenze sociali».

⁵ Significativi risultati sono già stati conseguiti dall'UE: come si legge in COMMISSIONE EUROPEA, *Accelerare la transizione verso la neutralità climatica per la sicurezza e la prosperità dell'Europa*, in *commission.europa.eu*, 2022, l'Unione ha raggiunto l'obiettivo di ridurre l'emissione dei gas a effetto serra del 20% rispetto ai livelli del 1990 entro il 2020 (il cosiddetto impegno di Cancún), in particolare al 2020 «le emissioni totali di gas a effetto serra [...] sono diminuite del 34 % nell'UE-27 più Regno Unito rispetto ai livelli del 1990 (o del 32 % Regno Unito escluso), il che corrisponde a una riduzione di 1,94 miliardi di tonnellate di CO₂-eq entro il 2020 (o di 1,55 Gt CO₂-eq se si esclude il Regno Unito). [...] Tuttavia, i dati provvisori mostrano che le emissioni interne di gas a effetto serra dell'UE, escluse le emissioni prodotte dal trasporto aereo internazionale, sono aumentate del 4,8% nel 2021 rispetto al livello eccezionalmente basso registrato durante la pandemia del 2020, pur rimanendo al di sotto del livello del 2019 (ossia -4,0%)».

obiettivi⁶. Proprio la condotta delle società operanti sul mercato unico risulta fondamentale per il conseguimento di questi ambiziosi obiettivi di sostenibilità ambientale. Così, i provvedimenti adottati in tale contesto determinano dirette ripercussioni sull'attività delle imprese che, di conseguenza, nel loro operare, devono necessariamente tenerne conto, tanto con riferimento al profilo strategico, quanto per ciò che attiene alla reportistica. A tal proposito è da dar conto di come nel corso degli anni si siano susseguite specifiche previsioni su ambo questi versanti (v. *infra* § 6).

2. *L'art. 41 Cost. e la sua recente riforma: a) il significato dell'introduzione del non recare danno all'ambiente come limite all'esercizio dell'attività economica.*

Alla stregua di quanto registrato a livello sovranazionale, l'ordinamento domestico non è rimasto insensibile alla questione ambientale. La risonanza mediatica di clamorosi casi di compromissione ambientale determinati dall'attività d'impresa, infatti, ha portato all'attenzione del legislatore – e ancor prima della Consulta – un contrasto tra plurimi principi costituzionali, tanto da rendere prioritario per il Parlamento un intervento a livello costituzionale⁷. Tramite la L. Cost. 11 febbraio 2022, n. 1 è stato riformulato il dettato dell'art. 41 Cost.; all'esito di tale novella si registra l'impossibilità dell'esercizio dell'attività d'impresa ove in contrasto con l'utilità sociale o in modo da recare danno alla salute, all'ambiente, alla sicurezza, alla libertà, alla dignità umana (Art. 41, comma 2, Cost.)⁸. Al contempo si è previsto che la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali e ambientali (Art. 41, comma 3,

⁶ Con l'adozione del reg. UE/2021/1119, l'Unione Europea ha formalizzato l'obiettivo vincolante della neutralità climatica in tutti i settori economici entro il 2050, fissando contestualmente il traguardo dell'azzeramento delle emissioni nette entro tale data e prevedendo, successivamente, il raggiungimento di emissioni negative. Il reg. stabilisce, inoltre, l'obiettivo vincolante di una riduzione interna netta delle emissioni di gas a effetto serra, calcolate al netto degli assorbimenti, di almeno il 55% rispetto ai livelli del 1990 entro il 2030.

⁷ Cfr. I. SPEZIALE, *Il nuovo paradigma dell'impresa sostenibile*, in *Contr. impr.*, 2022, p. 756.

⁸ Da subito occorre notare, come perspicacemente osservato da U. SALANITRO, *La responsabilità ambientale dopo la riforma costituzionale e la lotta al cambiamento climatico*, in *Riv. dir. civ.*, 2024, p. 230 ss., che la novella opera una modifica della collocazione del conflitto tra iniziativa economica privata e ambiente, spostandolo dall'originario ambito della rilevanza dell'utilità sociale (in cui era stato unanimemente collocato dalla dottrina) alla parte finale del capoverso.

Cost)⁹. Occorre registrare, inoltre, che mediante il medesimo provvedimento di riforma l'ambiente ha formalmente trovato spazio tra i valori fondamentali costituzionalmente tutelati. Infatti, l'art. 9 Cost., nel testo attualmente in vigore, sancisce che la Repubblica «tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni»¹⁰.

Per comprendere il grado di urgenza di queste modifiche sarà sufficiente riflettere sull'impossibilità che si avvertiva nell'addivenire a una completa tutela ambientale per mezzo delle previsioni contenute nella Cost.¹¹. Così, se per un verso, l'intervento additivo sull'art. 9 Cost., costituirà un argomento «a favore della «prevalenza dei valori personalistici, non economicistici» e della «subordinazione dei valori economicistici ai fini sociali, di umanizzazione e di partecipazione effettiva dei lavoratori alla vita associata, all'organizzazione, al potere politico, economico e sociale»¹², d'altro canto, il tenore del novellato art. 41, comma 2, Cost. consente di includere l'ambiente tra i parametri di valutazione nel noto doppio giudizio che consta tanto di un vaglio di liceità, (giacché si vieta di tenere

⁹ Ricorda E. CATERINI, *Iniziativa economica privata e «crisi ecologica». Interpretazione analogica e positivismo*, in G. PERLINGIERI e E. GIORGINI (a cura di), *Diritto europeo e legalità costituzionale a trent'anni dal volume di Pietro Perlingieri. Atti dell'Incontro di Studi dell'Associazione dei Dottorati di Diritto Privato, 9-10 settembre 2022*, Napoli, 2024, p. 279 ss. che – a seguito del complesso rinnovamento costituzionale (v. la modifica dell'art. 9 Carta cost. di cui *infra* nel testo) – «il termine ambiente assume [...] un significato comprensivo sia degli ecosistemi che delle biodiversità».

¹⁰ Non deve stupire come il Costituente abbia considerato l'ambiente blandamente nella Carta Fondamentale, il mancato riferimento in senso forte a tale dato è facilmente spiegabile se si considera che il contesto sociale del secondo dopoguerra, quello in cui si andava a calare, fosse inequivocabilmente indirizzato all'espansione economica, in una prima fase in chiave ricostruttiva e poi espansiva (c.d. *Boom economico*), cfr. A. RIVIEZZO, *Diritto costituzionale dell'ambiente e natura umana*, in *Quad. cost.*, 2021, p. 304.

¹¹ Come ricorda M. CECCHETTI, *Osservazioni e ipotesi per un intervento di revisione dell'art. 9 della Costituzione avente ad oggetto l'introduzione di una disciplina essenziale della tutela dell'ambiente tra i principi fondamentali dell'ordinamento costituzionale*, in *Dir. pubbl. eur. – rassegna on line*, 2020, p. 2 ss. che affidare la tutela ambientale a un impianto risultante dalle decisioni della Consulta «sconta tutte le debolezze e le incertezze del diritto di formazione pretoria, ossia di un diritto inevitabilmente connotato da quei caratteri di frammentarietà, precarietà e incompletezza che discendono dalla sua origine casistica». Peraltro, come osservato da A. RIVIEZZO, *Diritto costituzionale dell'ambiente*, cit., p. 317, appariva ormai impedito un ulteriore ampliamento della tutela dal momento che «la Corte, nel seguire la via tracciata dai Costituenti prima e dalla migliore dottrina poi, [...] sembra aver portato il diritto ambientale italiano al limite massimo di espansione consentito da un uso razionale degli strumenti esegutici a sua disposizione».

¹² R. BIFULCO, *La legge costituzionale 1/2022: problemi e prospettive*, in *An. giur. econ.*, 2022, p. 7 ss.

comportamenti dannosi verso l'ambiente), quanto di meritevolezza (nella parte in cui si introduce il contrasto con l'utilità sociale)¹³. Mentre il primo profilo «trova riscontro anche nella disciplina penale [...] il secondo, apre ad un giudizio di valore che, nel disapprovare l'agire che contrasta con l'utilità sociale, ammette le attività che non risultino incompatibili con le finalità sociali della produzione, incluse le valutazioni sui profili ecologici»¹⁴.

All'esito delle modifiche degli artt. 9 e 41, comma 2, Cost. si registra un profondo mutamento di prospettiva: «gli attori pubblici dovranno effettuare istruttorie, ponderazioni e misurazioni dirette a considerare gli effetti di lungo periodo delle scelte assunte con riferimento alle risorse naturali e ambientali»¹⁵, appare dunque evidente che «la salute, la vita, la dignità umana e l'integrità ecologica sono valori inviolabili e, come tali, sottratti a ogni compromesso, nei limiti del loro nucleo essenziale e incomprimibile»¹⁶. In definitiva, la funzione generatrice di ricchezza, come ribadito dal tenore letterale dell'art. 41, comma 2, Cost. riformato, è socialmente rilevante e il valore creato deve essere considerato

¹³ A riguardo, precisa U. SALANITRO, *La responsabilità ambientale dopo la riforma costituzionale*, cit., p. 239 ss. che «le due regole del capoverso dell'art. 41 Carta cost., hanno una distinta portata: [...una], in cui si richiama il contrasto con l'utilità sociale, rinvia implicitamente alla discrezionalità del legislatore; [...l'altra], in cui si indicano espressamente gli interessi da salvaguardare, presuppone, almeno in linea di principio, una tutela diretta in forza del disposto costituzionale». Così già P. CAVALERI, *Iniziativa economica privata e Costituzione "vivente"*. *Contributo allo studio della giurisprudenza sull'art. 41 Cost.*, Padova 1978, p. 177.

¹⁴ E. CATERINI, *Iniziativa economica privata e «crisi ecologica»*, cit., p. 306 ss.

¹⁵ F. FIMMANÒ, *Art. 41 della Costituzione e valori ESG: esiste davvero una responsabilità sociale dell'impresa?*, in *Giur. comm.*, 2023, I, p. 785.

¹⁶ M. PENNASILICO, *Ambiente e iniziativa economica: quale "bilanciamento"?*, in *Nuove leg. civ.com.*, 2024, p. 52.

Da notare che nell'ambito del primo intervento della Corte cost. in cui si fa utilizzo dei riformulati testi degli artt. 9 e 41 Carta cost., è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 104-bis, comma 1bis.1, norme att. c.p.p. dal momento che auto-rizzava le imprese a continuare a svolgere stabilmente la propria attività «in modo da recare danno» alla salute o all'ambiente (cfr. Corte cost., 13 giugno 2024, n. 105, in *giurcost.org*). La previsione è stata giudicata non in grado di offrire adeguata tutela alla vita e alla salute umana, nonché all'ambiente, alla biodiversità e agli ecosistemi, privilegiando in modo eccessivo l'interesse alla continuità produttiva di impianti, per quanto considerati di interesse strategico nazionale, secondo i Giudici di Legittimità Costituzionale tali misure sono ammesse a condizione che tendano «a realizzare un rapido risanamento della situazione di compromissione ambientale o di potenziale pregiudizio alla salute determinata dall'attività delle aziende sequestrate. E non già, invece, a consentirne indefinitamente la prosecuzione attraverso un semplice abbassamento del livello di tutela di tali beni».

incompatibile con la distruzione o il depauperamento di altre ricchezze sociali o ambientali, e l'eventuale saldo non può e non deve essere valutato in relazione ai singoli portatori d'interessi ma con riferimento all'intero sistema socio-economico.

3. (segue) b) *l'affiancamento dei fini ambientali a quelli sociali nell'ambito del comma 3.*

In funzione della già ricordata integrazione, occorsa alla formulazione dell'art. 41, comma 3, Cost., viene introdotta una «speciale capacità di orientamento, che, in qualche modo, delinea una nuova concezione nella quale all'ambiente stesso è riconosciuta una "centralità paradigmatica" per un nuovo modello di sviluppo economico sostenibile in cui coniugare economia, ambiente, lavoro, salute e sviluppo sociale»¹⁷. Ne consegue che i programmi e i controlli di cui all'art. 41, comma 3, Cost. rappresentano uno strumento per conseguire i fini sociali - ora aggiungiamo anche ambientali - di cui al comma 2 del medesimo articolo (v. *supra* § 2)¹⁸.

In primo luogo occorre notare come la rivitalizzazione dell'art. 41, comma 3, Cost., non sembra sia tesa a contrastare il modello di sviluppo capitalistico (pur sempre lo schema di riferimento unionale nella ricordata formula di "ESM,) ma, partendo dalla consapevole emergenza ecologica e dalla sfida della sostenibilità ambientale, parrebbe muovere verso l'individuazione di un preciso ruolo dei pubblici poteri - appunto la predisposizione dei programmi - nel ridelineare le priorità del contemporaneo sistema economico, vale a dire i fini ambientali.

A tal proposito appare funzionale l'impiego nel testo del termine «controlli», - peraltro presente sin dalla formulazione originaria della Carta - che con la sua genericità e onnicomprensività, dimostra come gli strumenti attraverso i quali possa esplicarsi il pubblico intervento siano molteplici. Allo stesso tempo va registrato il favore con cui la Costituzione auspica il ricorso a quello strumento organico di governo dell'economia che sono i «programmi». Proprio l'impiego di questo termine, in luogo di «piani», ha manifestato l'inequivoca volontà del costituente di «escludere ogni forma di pianificazione totalitaria e indicare la sua preferenza per una

¹⁷ F. FIMMANÒ, *Art. 41 della Costituzione e valori ESG*, cit., p. 802.

¹⁸ Cfr. G. ROSSI, *Dallo sviluppo sostenibile all'ambiente per lo sviluppo*, in *Riv. quad. dir. dell'ambiente*, 2020, p. 8.

programmazione “indicativa” o “per incentivi”»¹⁹. Attività di programmazione e di controllo che, in ogni caso, deve promuovere e indirizzare l'attività dei privati, sebbene, limitando il ricorso a poteri autoritativi²⁰. L'idea alla base dell'istituto parrebbe quella di legittimare una disciplina chiamata a stimolare e indirizzare l'iniziativa privata attraverso strumenti incentivanti (es. sgravi fiscali, crediti agevolati, sovvenzioni ecc.), a cui si può accedere solo in presenza di determinati presupposti, che gli interessati hanno l'onere di realizzare²¹.

In altri termini, i controlli *de quibus* si traducono in un potenziamento dell'iniziativa privata. Infatti, l'unico modo per stimolarla adeguatamente è quello di offrirle dei vantaggi²². Se analizziamo il tutto da diversa prospettiva, i programmi e i controlli rappresentano dettati (più o meno restrittivi, più o meno vincolanti) per il soggetto agente che, tuttavia, non intervengono sulla natura dei suoi fini che restano economici²³.

Onde offrire adeguate garanzie democratiche, si prevede che, detti programmi e controlli debbano trovare legittimazione nelle fonti primarie²⁴. Peraltro, non sarebbero tollerati interventi privi di un adeguato grado di

¹⁹ R. NIRO, *Art. 41, in Comm. alla Cost.*, R. BIFULCO, A. CELOTTO e M. OLIVETTI (a cura di), Torino, 2006, pp. 852 ss. In tal senso cfr. A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, Padova, 1992, p. 498 ss.

²⁰ Come evidenziato in dottrina, un momento autoritativo deve necessariamente sussistere in qualunque forma di programmazione economica. Ciò è evidente, come rileva L. MENGONI, *Programmazione e diritto*, in *Jus*, 1966, p. 5, dal momento che il programma altera i calcoli economici delle imprese, invece, sottolineano V. SPAGNUOLO VIGORITA, *L'iniziativa economica privata nel diritto pubblico*, Napoli, 1959, p. 272 s. e D. SORACE, *Il governo dell'economia*, in G. AMATO e A. BARBERA (a cura di), *Manuale di diritto pubblico*, Bologna, 1984, p. 923 ss., solo se si esercitano (anche) poteri autoritativi si possono raggiungere i fini sociali fissati dall'art. 41, comma 3, Cost.

²¹ Cfr. A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., p. 498 ss.;

²² Cfr. A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., p. 498 ss.;

²³ Cfr. A. BARBERA, *Leggi di piano e sistema delle fonti*, Milano, 1968, p. 5 ss., A. PACE, *Problematica delle libertà costituzionali*, cit., 487 ss., L. PALADIN, *Diritto costituzionale*, Padova, 1998, p. 687 ss.

²⁴ Non pare possa darsi adito a dubbi con riferimento alla presenza di una riserva di legge all'art. 41, comma 3, Carta cost., questa ha ad oggetto non solo l'attribuzione al legislatore di emanare i programmi ma, a ben vedere, anche quello di determinarne i contenuti, inoltre, il prevedere nella stessa disposizione anche i controlli, fa sì che questi saranno anche oggetto di riserva, pertanto, alla fonte primaria è demandato il compito di delineare il contenuto dei poteri da esercitare per esperire i controlli. Tale riserva, quindi, – oltre che dalla formulazione letterale – si motiva per il fatto che la Carta Fondamentale non contiene le direttive per fare in modo che la previsione trovi applicazione in assenza di ulteriore specificazione.

dettaglio che, eventualmente, lasciassero all'esecutivo un eccessivo grado di discrezionalità attuativa²⁵. Ecco allora che, per perimetrare i limiti di tale potere, seguendo l'autorevole insegnamento della consulta, occorre osservare che affinché possa essere compatibile con l'art. 41, comma 3, Cost., l'intervento del legislatore non dovrà «condizionare le scelte imprenditoriali in grado così elevato da indurre sostanzialmente la funzionalizzazione dell'attività economica di cui si tratta, sacrificandone le opzioni di fondo o restringendone in rigidi confini lo spazio e l'oggetto delle stesse scelte organizzative»²⁶. In altri termini, tali programmi e controlli «non debbono [...] sopprimere l'iniziativa individuale, potendo essi soltanto tendere ad indirizzarla ed a condizionarla»²⁷. La loro determinazione, quindi, dovrà limitarsi a indicare gli obiettivi, senza tuttavia poter incidere in via autoritativa sulla libertà del privato di determinare le proprie iniziative e di organizzarsi di conseguenza²⁸.

²⁵ Come rilevato dalla Consulta (cfr. Corte Cost., 14 luglio 1958, n. 52, in *cortecostituzionale.it*), onde assicurare la compatibilità con le previsioni di cui all'art. 41, comma 3, Cost., la legge deve determinare «con sufficiente completezza il sistema dei controlli demandati al potere esecutivo, lasciando agli organi di esso soltanto quel margine di attività necessario per la concreta attuazione della disciplina in questa materia».

²⁶ Corte Cost. 19 dicembre 1990, n. 548, in *giurcost.org*. Con tale pronuncia la Consulta ha ritenuto legittimo l'art. 41, comma 4, L. 6 giugno 1974, n. 298 nella formulazione introdotta dall'art. 4, comma 1, D.L. 6 febbraio 1987, n. 16, che limitava l'immatricolazione di rimorchi in misura superiore a quella derivante dal rapporto di cinque rimorchi per un trattore. Secondo i Giudici, nel caso di specie, le norme superano il vaglio di costituzionalità dal momento che «appaiono specificamente volte alla disciplina del servizio con riguardo al fenomeno del trazionismo, contestualmente regolato, e a perseguire ragionevolmente, in tale prospettiva, un equilibrato rapporto fra imprese esercenti la trazione e imprese esercenti il trasporto, e un ordinato svolgimento del servizio, anche a costo di determinare una riduzione della frequenza dell'uso della strada da parte dei veicoli a pieno carico ed eventualmente (ma non necessariamente e senza possibili recuperi di economicità) una mancata riduzione dei costi di gestione».

²⁷ Corte Cost., 3 giugno 1970, n. 78, in *cortecostituzionale.it*, per mezzo della quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale degli artt. 1, ultimo comma, 2, 9, comma 2, e 10 della Convenzione annessa al R.D. 11 marzo 1923, n. 560, (inerente al consorzio fiammiferi) nella parte in cui impediscono «la partecipazione al consorzio di imprese nuove, il cui ingresso non risulti pregiudizievole agli interessi generali, [...considerato] lesivo della libertà economica».

²⁸ Come osservato da R. NIRO, *Art. 41, in Comm. alla Cost.*, R. BIFULCO, A. CELOTTO e M. OLIVETTI (a cura di), Torino, 2006, consultato su *onelegale.it* «non può ritenersi che la legge determinativa di programmi e controlli abbia la capacità di far venir meno il principio della libertà dell'iniziativa economica non solo in ragione della unitarietà dell'art. 41 Cost. (e dei suoi tre commi), ma anche sulla base delle risultanze dei lavori preparatori dell'Assemblea Costituente, che rivelano come, in sede di dibattito, la scelta dell'introduzione del termine

La scarsa fortuna che ha assistito la politica di programmazione²⁹. (quale tentativo di attuazione diretta dell'art. 41, comma 3, Cost.)³⁰, non deve portare a concludere che nel corso del tempo i programmi e i controlli pubblici siano venuti meno. Questi, nel corso dei decenni, hanno assunto una differente fisionomia dal momento che si sono «frantumati» settore per settore, secondo le logiche più diverse³¹.

A tal proposito, pare interessante soffermarsi sul rapporto che si instaura tra la copiosa legislazione in ambito di sostenibilità ambientale dettata per stimolare le imprese all'adozione di una gestione societaria che consideri tale fattore e i programmi *de quibus*³². In altri termini, ci chiediamo

«programmi» - in luogo di «piani» - nonché del termine «controlli» implicasse un regime di libertà dell'iniziativa economica privata, pur soggetta a limiti importanti».

²⁹ Il riferimento è alle cc.dd. leggi di programmazione, il cui tentativo di implementazione risale a un periodo storico in cui era ritenuto opportuno impostare la politica di programmazione economica generale, onde attribuire al legislatore (così da sottrarla al Governo) la potestà di effettuare le scelte economiche strategiche. L'unico tentativo in tale direzione si è concretizzato, senza tuttavia aver poi seguito, nella l. 27 luglio 1967, n. 685 (Approvazione del programma economico nazionale per il quinquennio 1966-1970) che aveva l'obiettivo di definire «il quadro della politica economica, finanziaria e sociale del Governo e di tutti gli investimenti pubblici».

³⁰ Sulle cause del fallimento della politica di programmazione (cfr. G. AMATO, *Le istituzioni per il governo dell'economia*, in L. GRAZIANO e S. TARROW (A CURA DI), *La crisi italiana*, Torino, 1979, p. 509 ss.

³¹ L. PALADIN, *Introduzione*, in AA.Vv., *La costituzione economica*, Padova, 1997, p. 3 ss.

³² L'iniziativa economica privata (art. 41, comma 1, Carta cost.) trova quale sua espressione più significativa, sebbene non esclusiva, l'impresa. Ponendo l'attenzione sul significato del sintagma attività economica emerge chiaro che quella svolta dall'imprenditore (cfr. art. 2082 c.c.) vi si iscriva; tuttavia, la Corte cost. a più riprese si è pronunciata nel senso che questa non rappresenta l'unica attività che vi rientri. Sulla scia delle indicazioni dei lavori preparatori della Carta cost., la giurisprudenza Costituzionale ha ricondotto in tale nozione anche altre attività quali quelle occasionali o anche il lavoro autonomo, fino in alcuni casi a comprendervi l'esercizio di attività economiche consistenti nelle professioni intellettuali. *Ex multis* la Consulta ha ritenuto che vi fossero ricomprese anche l'attività di guide alpine e maestri di sci (Corte cost. 29 marzo 1961, n. 13, in *giurcost.org*), l'attività professionale (Corte cost. 22 gennaio 1976, n. 17, in *giurcost.org*), l'attività svolta dagli agenti di commercio (Corte cost. 25 marzo 1976, n. 59, in *giurcost.org*) mentre ha escluso che vi rientri la mera attività di locazione di immobili (Corte cost. 5 aprile 1984, n. 89, in *giurcost.org*). possiamo così concludere, riprendendo A. BALDASSARRE, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. dir.*, Milano, 1971, p. 591 ss., che la Consulta identifica «l'oggetto dell'art. 41 con la produzione, anche se svolta al di fuori di un'organizzazione imprenditoriale». Ricostruzione fatta propria anche dalla dottrina, v. G. MORBIDELLI, *Iniziativa economica privata*, in *Enc. giur. it.*, Roma, 1989, vol. XVII, p. 2, G. OPPO, *L'iniziativa economica*, in *Riv. dir. civ.*, 1988, I, p. 321, A. PACE, *Iniziativa privata e governo pubblico dell'economia. Considerazioni preliminari*, in *Giur. cost.*, 1979, p. 1231 ss. e, più di recente, E. CATERINI, *Il sistema giuridico del bilancio nella legalità costituzionale*, Napoli, 2021, p. 24

se il disegno regolamentare che spinge le imprese nella direzione della gestione ecosostenibile possa inquadrarsi – all’esito delle modifiche costituzionali intervenute nel 2022 – quale programma *ex art. 41, comma 3, Cost.*

Al fine di vagliare la percorribilità dell’ipotesi appena prospettata, innanzitutto, è opportuno circoscriverne l’ambito. I provvedimenti normativi a cui intendiamo far riferimento in questa sede si possono ricondurre a due ideali insiemi di norme:

- il primo comprende la disciplina in vigore nel settore bancario e finanziario. Infatti, la valutazione dell’impatto dell’attività delle imprese sull’ambiente costituisce un fattore per la determinazione del merito creditizio;
- un secondo in cui confluiscono le previsioni normative inerenti al rapporto tra impresa e clienti (a sua volta scomponibile in due specifici sottogruppi: uno che coinvolge le imprese operanti con le PP.AA., l’altro riferito all’innesto delle imprese nelle catene del valore).

Sebbene, da una prima analisi, il nesso tra alcune di tali normative e la gestione ecocompatibile degli enti sembrerebbe insussistente, un esame più approfondito dei provvedimenti consentirà di individuare una loro convergenza verso modelli di gestione rispettosi dell’ambiente. Nelle pagine seguenti, pertanto, dovremo concentrare l’indagine sui tratti peculiari di tale regolamentazione.

secondo il quale, con riferimento all’art. 41 Carta cost., è necessaria «un’interpretazione estensiva [...] che non identifichi l’iniziativa economica nell’attività d’impresa, ma comprenda questa insieme ad altre attività, che pur non svolgendosi nella modalità imprenditoriale, rappresentino un medesimo fine riassumibile nella produzione (o consumo) di beni o servizi, a mezzo di strutture diversamente organizzate e professionali». In tal senso anche M. LIBERTINI, *Sulla nozione di libertà economica*, in *Contr. impr.*, 2019, p. 1260, ove l’autore rileva che «l’uso linguistico corrente di «libertà economica» tende ad accomunare in un unico bene giuridico la libertà d’impresa e l’esercizio di decisioni economiche non imprenditoriali. Sotto ambedue i profili si riconosce l’esistenza di una tutela giuridica di rango costituzionale, anche se non assoluta e piuttosto necessitante un bilanciamento con altri valori costituzionali, tutelati dall’ordinamento». In definitiva, come lucidamente sintetizzato da G. OLIVIERI, *Iniziativa economica e mercato nel pensiero di Giorgio Oppo*, in *Riv. dir. civ.*, 2012, p. 516 il riferimento dell’art. 41 Cost è a «tutte quelle iniziative che producono risultati oggettivamente economici e che non sono qualificabili come imprese o per volontà di l. o per difetto di alcuno dei caratteri che si riassumono nel metodo economico».

4. *Gli incentivi rintracciabili nella regolamentazione creditizia che inducono all'adozione di una gestione ambientalmente sostenibile.*

Il primo insieme di norme, come si anticipava, attiene alla regolamentazione in tema di concessione del credito, in combinato disposto con le previsioni di ambito ambientale. Il rapporto tra imprese bancarie e sostenibilità ambientale appare bidirezionale³³. Infatti, se «le banche non possono fare ormai a meno della sostenibilità, [... al contempo] va considerato che la sostenibilità, senza il supporto del sistema creditizio, non potrebbe concretizzarsi»³⁴.

Con riferimento alla concessione del credito, le banche hanno la possibilità di adottare due differenti approcci. Il primo, più cauto, si basa sull'impatto ambientale contingente delle imprese (in modo da premiare quelle che hanno già intrapreso un processo teso a ridurlo). Ciò – chiaramente – ne comporterebbe l'erogazione a un numero di soggetti che, seppur in rapida ascesa, risulta ancora ristretto.

Il secondo, maggiormente incentivante, in cui la decisione sulla concessione del credito discende dalla valutazione delle misure che le imprese hanno in programma di implementare in tema di minimizzazione del proprio impatto ambientale; in questo caso si riconoscerebbe una premialità per quelle imprese in procinto di attuare misure ambiziose sempreché risultino credibili e validate³⁵. Percorrendo tale strada il sistema

³³ Osserva R. PISANI, *Il rischio ambientale per il settore creditizio*, in G. FORESTIERI e A. GILARDONI (a cura di), *Le imprese e la gestione del rischio ambientale*, Milano, 1999, p. 150 ss. che il rischio ambientale deve essere qualificato come «una nuova tipologia di rischio che deve essere considerata anche dai finanziatori come una nuova fonte di incertezza sul buon fine del finanziamento».

³⁴ F. RIGANTI, *L'impresa bancaria nella transizione sostenibile: principi e problemi*, in *An. giur. econ.*, 2022, p. 317 ss.

Con riferimento all'elemento da ultimo riportato, come osservato da G. CAZZETTA, *Impatti della sostenibilità ambientale sulla valutazione del merito creditizio*, in *Riv. dir. banc.*, 2023, p. 30, «l'impresa bancaria si presta a fare da prezioso tramite nel processo di concretizzazione degli obiettivi della sostenibilità ambientale. Nell'ambito dell'attività bancaria, e soprattutto di quella di erogazione del credito, è infatti ben rappresentata la dialettica tra disciplina del contratto e disciplina del mercato sulla quale puntano i regolatori per assicurare pervasività al modello di sviluppo sostenibile».

³⁵ Sebbene espressamente riferito all'ambito delle emissioni, cfr. M. BARTOLINI e G. MOSCHINI, *Integrazione della sostenibilità nei sistemi di performance measurement and management*, in *controllo di gestione*, 2023, p. 29. Ivi osservano gli A. come «ricerche dimostrano che sono proprio le imprese che hanno una maggiore impronta di carbonio ad aver fissato piani di riduzione più marcata e, metodi e strumenti pertanto, quelle che avranno più bisogno di finanziamenti nella transizione. Finanziare un cliente ad oggi non

bancario va ad assumere il ruolo di motore della transizione³⁶, con il consolidamento di quel processo che affida al ceto bancario «funzioni di indirizzo del mercato [... da attuare] secondo un modello di sussidiarietà orizzontale ed estende il suo interesse negoziale anche verso forme di controllo gestorio del debitore, a riprova dell'utilità del concorso – in un contesto di mercati sempre più complessi, fragili e connessi – tra più strategie di contenimento dei rischi»³⁷.

È evidente come ciò determini per gli istituti di credito l'assunzione di nuovi costi e rischi³⁸. Acquista rilevanza, in special modo, il grado di rischio ambientale a cui l'impresa richiedente è esposta, unitamente ai correttivi introdotti nella strategia per mitigarlo. Non a caso l'art. 98, § 8., lett. d), dir. UE/2013/36 prevede che nell'ambito della revisione e della valutazione dei rischi ambientali, sociali e di *governance* delle banche, vengano compresi «i metodi e gli strumenti di analisi per valutare l'impatto dei rischi ambientali, sociali e di *governance* sulla concessione di crediti e sulle attività di intermediazione finanziaria degli enti»³⁹.

green, ma che si appresta a diventarlo, attiva un maggior fabbisogno di controllo e monitoraggio. Ecco che diventa rilevante identificare adeguate metriche *forwardlooking*, ossia le più sfidanti».

³⁶ Cfr. R. LENER e P. LUCANTONI, *Sostenibilità ESG e attività bancaria*, in *Banca borsa tit. cred.*, 2023, I, p. 6 ss.

³⁷ G. CAZZETTA, *Impatti della sostenibilità ambientale sulla valutazione del merito creditizio*, cit., p. 47.

³⁸ Sul punto si esprime F. RIGANTI, *L'impresa bancaria nella transizione sostenibile*, cit., p. 322 secondo il quale si possono individuare «un aggravio di costi di *due diligence* e valutativi in capo agli istituti di credito nonché, si immagina, una almeno potenziale esposizione degli stessi a nuovi tipi di «*green NPL*» e, cioè, di sofferenze ricondotte alla variazione, «in negativo», delle condizioni sostenibili pattuite al momento del rilascio dei finanziamenti (questione grave, se si pensa solo all'attuale confusione, volatilità e dipendenza da variabili esterne, che connota i più volte menzionati fattori ESG)».

³⁹ La dir. UE/2013/36 regola l'accesso all'attività degli enti creditizi e la vigilanza prudenziale di questi e delle imprese di investimento, c.d. *capital requirements directive*, l'art. 98, § 8, lett. d) di tale dir. è stato introdotto dall'art. 1, § 1, punto 29, dir. UE/2019/878, c.d. *Crd5*.

L'esposizione delle banche italiane verso i rischi ambientali dei propri clienti è notevole, in BANCA D'ITALIA, *Relazione annuale sul 2020*, in *bancaditalia.it*, 2021, p. 202 si legge che « alla fine del 2019 la quota di finanziamenti bancari a famiglie e imprese residenti in province ad alto rischio fisico, definite come quelle che presentano valori di un indicatore di impatto climatico superiori alla media, era pari al 28 per cento; un precedente studio stimava che circa un quinto dei prestiti fosse erogato ad aziende operanti in zone ad alto rischio alluvionale. Nel caso delle imprese, per le quali è possibile fornire una stima anche dell'esposizione al rischio di transizione, alla fine del 2019 il 37 per cento dei prestiti era esposto solamente a questo rischio, il 15 al solo rischio fisico e il 13 per cento a entrambi».

Le concessioni di credito, quindi, subiranno una stretta per quelle imprese richiedenti che risulteranno prive di strategie contraddistinte da misure in ambito di sostenibilità ambientale, ciò anche in considerazione del contenuto delle Linee Guida (Orientamenti) dell’Autorità Bancaria Europea (EBA) in materia di concessione e monitoraggio dei prestiti a cui gli enti finanziari devono conformarsi (cfr. art. 16, § 3, Reg. UE/1093/2010)⁴⁰. Prevede tale documento che nell’accordare un prestito l’ente erogante deve considerare i rischi ambientali associati, in particolar modo il «potenziale impatto dei fattori ambientali e del cambiamento climatico, nella loro propensione al rischio di credito e nelle politiche e procedure ad esso relative»⁴¹. In altri termini, alle banche è imposta la considerazione dei rischi climatici e ambientali a cui sono esposti i richiedenti, con particolare attenzione sui relativi impatti sul rischio di

⁴⁰ Queste linee guida, rilasciate nel 2020, costituiscono un importante approdo per la regolamentazione creditizia, infatti, dettano principi e regole per la valutazione della qualità creditizia delle controparti affidatarie. Il regolatore ha voluto definire standard “robusti e prudenti” in materia di concessione creditizia in modo da mantenere in futuro un livello basso di sofferenze. Nel documento si definiscono requisiti (alcuni espressi in forma prescrittiva, altri in forma di principio) al fine di valutare il merito creditizio delle controparti e per la gestione dei relativi dati e informazioni. Queste linee guida non solo compendiano le esperienze dell’industria, ma anche i più recenti orientamenti in materia di supervisione relativi alla concessione del credito, nonché includono aspetti relativi a ESG, AML/CTF e all’utilizzo di tecnologie innovative. Nell’architettura complessiva che ne deriva il richiedere maggiore “sensibilità” nei processi del credito alla valutazione dei fattori ambientali dei progetti finanziati, al pari di quelle riferite all’introduzione di strumenti di innovazione tecnologica, è fondamentale per favorire una migliore selezione dei progetti di investimento da parte degli intermediari finanziari ed una allocazione delle risorse più efficiente ed attenta nelle aree strategiche, in ottica di sviluppo innovativo sostenibile.

Come rileva M. ORLANDI, *Climate change: l’impatto su banche e imprese*, in *Ann. fin.*, 2022, p. 81, le banche sono tenute a «valutare la sostenibilità delle aziende clienti, la loro reputazione, in quanto sono esposti al rischio clima nelle loro attività patrimoniali e a vigilanza da parte della BCE e delle altre autorità preposte al controllo dell’attività bancaria e finanziaria che impongono il rispetto di determinati requisiti e *ratios* patrimoniali».

⁴¹ AUTORITÀ BANCARIA EUROPEA, *Orientamenti in materia di concessione e monitoraggio*, in *eba.europa.eu*, 2020, n. 57, ivi l’EBA precisa che «i rischi del cambiamento climatico per le performance finanziarie dei clienti possono materializzarsi principalmente sotto forma di rischi fisici, come quelli che derivano dagli effetti tangibili del cambiamento climatico, compresi i rischi di responsabilità civile per aver contribuito al cambiamento climatico stesso, o i rischi di transizione, ad esempio quelli che derivano dalla transizione verso un’economia a basse emissioni di carbonio e resistente ai cambiamenti climatici. Inoltre, possono verificarsi altri rischi, quali cambiamenti delle preferenze del mercato e dei consumatori e rischi legali, che potrebbero influire sull’andamento delle attività sottostanti».

credito. Le banche dovranno porre una certa attenzione «nella concessione di nuovi finanziamenti, nel monitoraggio del livello di concentrazione settoriale e geografico del portafoglio creditizio e nella valutazione delle garanzie che assistono i finanziamenti»⁴². Inoltre, sono chiamate a «mappare la posizione geografica e il settore economico di attività dei prenditori, definendo classificazioni basate sul grado di vulnerabilità al rischio fisico e di transizione. Per i clienti associati a rischi ambientali e climatici più elevati, in particolare, sarà opportuna un'analisi approfondita del modello imprenditoriale avendo in considerazione impatti, attuali e/o prospettici, delle politiche di regolamentazione»⁴³.

Previsioni, queste, presenti anche nelle aspettative di vigilanza della Banca d'Italia che, come noto, non vanno intese come suggerimenti di semplici migliorie quanto, piuttosto, «precisi paradigmi comportamentali che, se non condivisi dagli intermediari [...], difficilmente condurranno ad un giudizio di conformità dei soggetti vigilati»⁴⁴. In questo modo si determina un aumento esponenziale dell'influenza negativa dell'assenza di una gestione ecosostenibile sulla struttura finanziaria e capacità creditizia di un numero crescente di imprese. Infatti, la “configurazione climatica” dei

⁴² BANCA D'ITALIA, *Aspettative di vigilanza sui rischi climatici e ambientali*, in *bancaditalia.it*, 2022. Occorre considerare, peraltro, come tali aspettative non si applichino solo alle banche ma anche a SIM, SGR, SICAV/SICAF autogestite, intermediari finanziari ex art. 106 t.u.b. e relative società capogruppo, istituti di pagamento, IMEL.

⁴³ BANCA D'ITALIA, *Aspettative di vigilanza sui rischi climatici e ambientali*, cit. Allo stesso modo, a livello europeo, l'aspettativa 8 della BCE auspica che le banche tengano conto – nella gestione del rischio di credito – dei rischi climatici e ambientali «in tutte le fasi pertinenti del processo di concessione e che ne effettuino il monitoraggio all'interno dei propri portafogli». Più nello specifico, al punto 8.1, si aggiunge che gli enti dovrebbero maturare un giudizio riguardo al modo in cui i rischi climatici e ambientali «incidono sul rischio di *default*», sebbene non senza la possibilità di tenere conto «della qualità della gestione dei rischi climatici e ambientali da parte del cliente». Coerentemente, l'aspettativa 8.5 stabilisce che i sistemi di determinazione del prezzo dei crediti siano in grado di riflettere la propensione al rischio di credito e la strategia aziendale utilizzata per i rischi climatici e ambientali, ivi compresa l'ammissibilità di strategie per «incentivare la clientela» alla mitigazione di tali rischi.

⁴⁴ F. RIGANTI, *Climate change e vigilanza prudenziale: questione di (semplice) "aspettative"?*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2022, p. 1268 ss., secondo l'autore, infatti, «emerge il carattere decisamente più "hard" del provvedimento in commento il quale, pur risultando esulare dai più classici strumenti di vigilanza regolamentare, nel concreto già detta al management dei soggetti vigilati precisi obiettivi ambientali e specifiche modalità di azione, la cui adozione è necessaria al fine di garantire una piena *compliance* ai desiderata della Banca d'Italia».

richiedenti prestiti ormai influisce notevolmente sulla valutazione della capacità di sopportazione del debito e della capacità di rimborso.

Da rilevare come, tra le buone prassi che la Banca d'Italia consiglia di attuare per attenuare l'impatto del fattore climatico sul rischio di credito, vi rientra la definizione di liste di esclusione e/o di limiti di concentrazione verso specifici settori e/o controparti che dovessero risultare significativamente esposte a tali fattori e, a ancora, l'attivazione di un processo istruttorio e/o deliberativo rafforzato per garantire un adeguato livello di presidio delle tematiche climatiche per le controparti potenzialmente più rischiose⁴⁵.

Peraltro, dalle Aspettative di Vigilanza unionali e dalla regolamentazione di Basilea, si ricava come sia ampiamente avviata l'opera di adeguamento in tema di processi di vigilanza (secondo pilastro) e informativa, al mercato (terzo pilastro), mentre si registra ancora una certa «cautela nella decisione di intervenire sui requisiti di capitale: l'interrogativo è se gli obiettivi ambientali possano davvero giustificare una variazione dei requisiti patrimoniali obbligatori, eventualmente anche inaugurando l'introduzione di appositi parametri di proporzionalità diretta tra performance ambientale e tasso di sconto dei prestiti»⁴⁶.

Un ulteriore elemento, su cui pare opportuno riflettere, attiene all'impatto del rischio fisico e di transizione sulle garanzie offerte dal

⁴⁵ BANCA D'ITALIA, *Piani d'azione sull'integrazione dei rischi climatici e ambientali nei processi aziendali delle LSI: principali evidenze e buone prassi*, in *bancaditalia.it*, 2023, p. 19.

⁴⁶ G. CAZZETTA, *Impatti della sostenibilità ambientale sulla valutazione del merito creditizio*, cit., p. 43. Dubbi sollevati anche da P. ANGELINI, *Le PMI e la transizione climatica e ambientale*, Intervento a Finanza e disclosure ESG. Soluzioni di sistema per le imprese organizzato da *Confindustria*, 26 settembre 2023, in *bancaditalia.it*, 2023, p. 5, secondo il quale «le evidenze al momento disponibili non sono [...] ancora sufficientemente univoche, sistematiche e robuste da giustificare proposte di modifica dei parametri prudenziali per il calcolo dei requisiti di capitale. Pur in assenza di queste modifiche, gli intermediari segnalano l'intenzione di agire sulle leve disponibili (condizioni di prezzo) per promuovere prodotti finanziari che favoriscano progetti con buone caratteristiche di sostenibilità (ad esempio prestiti, mutui e obbligazioni "verdi")».

Allo stato, con riferimento all'integrazione di questi fattori nel primo pilastro (ambito prudenziale), in AUTORITÀ BANCARIA EUROPEA, *Report on the role of environmental and social risks in the prudential framework of credit institutions and investment firms*, in *eba.europa.eu*, 2023, vengono raccomandate azioni a breve e lungo termine onde includere nei processi di valutazione del rischio i fattori ambientali. In particolare l'autorità sollecita nell'immediato che i rischi ambientali siano presi in considerazione nell'assegnazione del *rating* e, non appena l'impatto dei rischi ambientali sui *default* e sui tassi di perdita sia disponibile, che tali rischi vengano riflessi nelle stime di Probabilità di *default* (PD) e *Loss Given Default* (LGD, attraverso una riquilificazione o ricalibrazione del sistema di *rating*.

contraente. Si pensi, ad esempio, al richiedente che offre in garanzia un immobile: bisognerà comprendere se questo rispetti i criteri di sostenibilità ambientale attuale, senza trascurare come gli *standard* di efficienza energetica potrebbero mutare nel tempo – divenendo più restrittivi – e ciò comporterà costi di adeguamento e minore redditività dell'immobile con possibile riduzione del valore della garanzia⁴⁷. Si tratta di un processo che, evidentemente, potrebbe subire variazioni in funzione delle previsioni normative che si susseguiranno nel corso del tempo ma, verosimilmente, la velocità del deprezzamento di tali *assets* aziendali non potrà che aumentare considerate le tendenze normative (v. da ultimo la modifica dell'art. 9 Cost⁴⁸).

Da quanto sin qui rappresentato è agevole concludere come la regolamentazione spinga le banche a considerare attentamente l'approccio ambientale tenuto dalle imprese richiedenti in tutte le fasi critiche per la determinazione della capacità creditizia giacché incidente sulla determinazione di diversi fattori cruciali⁴⁹; se ciò si analizza dalla

⁴⁷ Si pensi all'impresa proprietaria di una centrale di produzione di energia elettrica che utilizza combustibili fossili, ebbene, dalle risultanze di un recente studio si evidenzia come, seppur non si fossero più costruite infrastrutture energetiche di questo tipo a partire dal 2018, le emissioni cumulate di gas serra derivanti dal fisiologico esercizio degli impianti esistenti non sarebbero compatibili con il *carbon budget* necessario a mantenere l'aumento delle temperature entro gli 1,5°C, ne consegue che molti di questi impianti non potranno funzionare per l'intera vita utile con un conseguente deprezzamento – se non addirittura azzeramento – del loro valore. A riguardo rileva C. GILIBERTO, *I rischi climatici delle banche alla luce delle nuove aspettative delle Autorità di Vigilanza*, in *Minerva banc.*, 2022, p. 97 ss. come «le attività collegate direttamente o indirettamente all'estrazione, lavorazione, combustione oppure all'utilizzo di combustibili fossili ovvero caratterizzate da efficienza energetica non sufficiente, potrebbero perdere valore in modo repentino e significativo fino anche a divenire attività non recuperabili».

⁴⁸ Se a ciò aggiungiamo l'incremento del rischio fisico, si desume quanto possano essere scarsamente funzionali tali garanzie. Secondo il rapporto *Bain & Company, Cambiamento climatico e banche italiane*, 2023, entro il 2030, oltre il 50% del territorio italiano sarà esposto a rischi fisici, rispetto al 40% che si registra oggi e al 2050, il 60% degli *asset* immobiliari nei portafogli delle banche italiane potrebbe essere a rischio, con una concentrazione particolare in Emilia-Romagna, Toscana, Lazio, Campania, Basilicata, Calabria e Sicilia.

⁴⁹ tra i fattori coinvolti vi rientrano: (I) l'ammontare medio dei flussi di cassa dei richiedenti dal momento che le imprese potrebbero avere riduzioni dei profitti medi attesi a causa delle perdite determinate da danni fisici o mutamenti della regolamentazione generanti fermi della produzione o, nella migliore delle ipotesi, rallentamenti o adeguamenti della medesima; (II) a sua volta la riduzione dei flussi di cassa accresce la rischiosità delle imprese giacché peggiora il rischio finanziario, quello operativo e quello di liquidità; (III) il tasso di sconto applicato dalla banca a remunerazione dei fondi prestati, infatti, questo remunera il rischio sistematico del portafoglio prestiti della banca.

prospettiva delle imprese, ne consegue che – sebbene non siano espressamente obbligate all’adozione di una gestione ambientalmente sostenibile, qualora dovessero procedere in tal senso godrebbero di migliori condizioni nell’erogazione del credito. In altri termini, parrebbe configurarsi quel meccanismo di incentivi che va a caratterizzare i programmi previsti dall’art. 41, comma 3 Cost. di cui si è dato poc’anzi conto.

5. *La strategia ecocompatibile come vantaggio competitivo per le imprese nell’aggiudicazione delle committenze pubbliche ...*

Sulla base della progressione delineata in precedenza, occorre ora soffermarsi sulla disciplina che regola i mercati di sbocco delle imprese. A tal proposito, in un quadro regolamentare complessivo sbilanciato in favore di uno sviluppo ambientalmente sostenibile (v. *supra* § 1), si inseriscono due importanti gruppi di norme di origine unionale, entrambi attinenti al rapporto che si instaura tra impresa e clienti, con una bipartizione in funzione della natura pubblica o privata di questi ultimi.

Nel primo di questi sottogruppi assume notevole rilievo il dispositivo del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR), per mezzo del quale si raggiunge uno stadio avanzato nell’incentivazione delle imprese che considerano nella strategia la sostenibilità ambientale⁵⁰. Se fino alla sua predisposizione, infatti, questa si configurava come un’opzione per le imprese che si rapportavano con le PP.AA., libere di aderirvi o meno, è con l’implementazione di questo piano che si registra una virata in senso ecologista: per le imprese presupposto necessario, sebbene non sufficiente, per rendersi protagoniste del PNRR è senz’altro l’operare con un “metodo ecologico”, infatti, partendo dai criteri ambientali minimi (CAM) – ora affiancati dal principio del non arrecare danno all’ambiente – si registra un’evoluzione regolamentare in cui è evidente il *favor* per le imprese che minimizzano i propri impatti sull’ambiente⁵¹.

⁵⁰ Sul tema sia consentito rinviare a G. PERCOCO, *La configurazione della sostenibilità ambientale e sociale come vantaggio competitivo per le imprese nel piano nazionale di ripresa e resilienza*, In *Luiss I. rev.*, 2023, p. 140 ss.

⁵¹ Se analizziamo, infatti, il pilastro centrale di *Next Generation EU* (RRF), appare di tutta evidenza come questo si proponga di sostenere attivamente interventi che contribuiscano ad attuare l’Accordo di Parigi del 2015 e gli obiettivi di sviluppo sostenibile promossi dall’organizzazione delle Nazioni Unite, in coerenza con il già ricordato *Green Deal* europeo. In base al considerando 23 del RRF «il dispositivo, riflettendo il *Green Deal*

Ogni intervento inserito in un piano per la ripresa e la resilienza – come previsto dall’art. 17, § 3, reg. UE/2021/241 (*Recovery and Resilience Facility, RRF*) – deve essere realizzato nel rispetto delle norme e delle priorità dell'unione in materia di clima e ambiente. Inoltre, si stabilisce che tali misure non debbano arrecare danno agli obiettivi ambientali ai sensi dell'articolo 17 del reg. UE/2020/852, c.d. reg. tassonomia⁵². È per questo motivo che gli Stati membri sono chiamati a produrre una valutazione ove si evidenzi che per ogni singola misura (ossia ciascuna riforma e ciascun investimento) inclusa nel piano sussista la conformità al principio “non arrecare un danno significativo”⁵³. Peraltro, per ogni intervento gli Stati membri sono tenuti a «individuare e dimostrare quale dei sei obiettivi ambientali del reg. tassonomia è sostenuto dalla misura. Inoltre, dovranno

europeo quale strategia di crescita dell'Europa e l'importanza di far fronte ai cambiamenti climatici in linea con l'impegno dell'Unione di attuare l'accordo di Parigi e gli obiettivi di sviluppo sostenibile dell'ONU, contribuirà all'integrazione nelle politiche delle azioni per il clima e della sostenibilità ambientale e al conseguimento dell'obiettivo globale di dedicare il 30 % della spesa di bilancio dell'Unione al sostegno degli obiettivi climatici».

⁵² Cfr. il considerando 32 al *RRF* e l’art. 2, § 1, punto 6 del *RRF*.

⁵³ In considerazione del fatto che ai fini del reg. *RRF*, il principio non arrecare un danno significativo (*DNSH*) va interpretato ai sensi dell'articolo 17 del reg. tassonomia, si ricorda come tale articolo definisca il "danno significativo" per i sei obiettivi ambientali contemplati dal reg. tassonomia e prevede che: 1. si considera che un'attività arreca un danno significativo alla mitigazione dei cambiamenti climatici se conduce a significative emissioni di gas a effetto serra; 2. si considera che un'attività arreca un danno significativo all'adattamento ai cambiamenti climatici se conduce a un peggioramento degli effetti negativi del clima attuale e del clima futuro previsto su sé stessa o sulle persone, sulla natura o sugli attivi; 3. si considera che un'attività arreca un danno significativo all'uso sostenibile e alla protezione delle acque e delle risorse marine al buono stato o al buon potenziale ecologico di corpi idrici, comprese le acque di superficie e sotterranee, o al buono stato ecologico delle acque marine; 4. si considera che un'attività arreca un danno significativo all'economia circolare, compresi la prevenzione e il riciclaggio dei rifiuti, se conduce a inefficienze significative nell'uso dei materiali o nell'uso diretto o indiretto di risorse naturali, o se comporta un aumento significativo della produzione, dell'incenerimento o dello smaltimento dei rifiuti oppure se lo smaltimento a lungo termine dei rifiuti potrebbe causare un danno significativo e a lungo termine all'ambiente; 5. si considera che un'attività arreca un danno significativo alla prevenzione e alla riduzione dell'inquinamento se comporta un aumento significativo delle emissioni di sostanze inquinanti nell'aria, nell'acqua o nel suolo; 6. si considera che un'attività arreca un danno significativo alla protezione e al ripristino della biodiversità e degli ecosistemi se nuoce in misura significativa alla buona condizione e alla resilienza degli ecosistemi o nuoce allo stato di conservazione degli habitat e delle specie, compresi quelli di interesse per l'Unione.

dimostrare che la misura non arreca un danno significativo agli altri obiettivi ambientali»⁵⁴.

Tali imposizioni devono essere interiorizzate nei progetti e veicolate a tutti gli attori che, a vario titolo, partecipano alla realizzazione. Anche le imprese, pertanto, sono chiamate a soddisfare queste specifiche qualora volessero partecipare. Non a caso l'allegato A "format di autodichiarazione relativa al rispetto dei principi previsti per gli interventi del PNRR", di cui alle istruzioni tecniche per la selezione dei progetti pnrr", preveda che le imprese partecipanti dichiarino tanto «che la realizzazione delle attività progettuali prevede di non arrecare un danno significativo agli obiettivi ambientali, ai sensi dell'articolo 17 del reg. UE/2020/852» quanto «che la realizzazione delle attività progettuali è coerente con i principi e gli obblighi specifici del PNRR relativamente al principio del *Do No Significant Harm (DNSH)* e, ove applicabili, ai principi del *Tagging* clima e digitale, della parità di genere (*Gender Equality*), della protezione e valorizzazione dei giovani e del superamento dei divari territoriali»⁵⁵.

Le amministrazioni sono chiamate, in definitiva, a garantire concretamente che ogni misura non arrechi un danno significativo agli obiettivi ambientali, adottando specifici requisiti in tal senso nei principali atti programmatici e attuativi. L'obiettivo deve essere quello di indirizzare gli interventi finanziati e lo sviluppo delle riforme verso le ipotesi di

⁵⁴ COMMISSIONE EUROPEA, *Orientamenti tecnici sull'applicazione del principio «non arrecare un danno significativo» a norma del regolamento sul dispositivo per la ripresa e la resilienza*, in *eur-lex.europa.eu*, 2021, ove si specifica che «la valutazione DNSH deve considerare il ciclo di vita dell'attività derivante dalla misura. In base all'articolo 17 («Danno significativo agli obiettivi ambientali») del reg. tassonomia, il «danno significativo» nell'ambito dell'RRF è valutato tenendo conto del ciclo di vita. Applicare considerazioni relative al ciclo di vita invece di effettuare una valutazione del ciclo di vita è sufficiente ai fini della valutazione DNSH nell'ambito dell'RRF. La valutazione dovrebbe includere la fase di produzione, la fase di uso e quella di fine vita – ovunque si prevedano i maggiori danni. Ad esempio per una misura che sostiene l'acquisto di veicoli, la valutazione dovrebbe tenere conto, tra l'altro, dell'inquinamento (ad es. emissioni nell'atmosfera) generato durante il montaggio, il trasporto e l'uso dei veicoli, e della gestione adeguata dei veicoli a fine vita. In particolare, una gestione adeguata a fine vita delle batterie e dei componenti elettronici (ad es. il loro riutilizzo e/o riciclaggio di materie prime critiche ivi contenute) dovrebbe assicurare che non è arrecato nessun danno significativo all'obiettivo ambientale dell'economia circolare».

⁵⁵ Allegato A "format di autodichiarazione relativa al rispetto dei principi previsti per gli interventi del PNRR", istruzioni tecniche per la selezione dei progetti PNRR.

conformità o sostenibilità ambientale previste, coerentemente con quanto riportato nelle valutazioni *DNSH*, operate per le singole misure del PNRR⁵⁶.

Ne consegue che non saranno finanziabili quelle «iniziative connesse con l'utilizzo di fonti fossili [...] che compromettono lo stato qualitativo delle risorse idriche con una indebita pressione sulla risorsa; iniziative che utilizzano in maniera inefficiente materiali e risorse naturali e producono rifiuti pericolosi per i quali non è possibile il recupero; iniziative che introducono sostanze pericolose o che compromettono i siti ricadenti nella rete *Natura 2000*»⁵⁷. Pertanto le imprese che vorranno presentare un progetto a valere su tali fondi o, più verosimilmente, competere per l'affidamento di commesse mediante partecipazione ai bandi pubblici, dovranno essere rispettose di tali principi e in grado di dimostrarne la conformità.

Da quanto sin qui esposto emerge ancora una volta come non si sia in presenza di un'imposizione autoritativa esterna che obbliga le imprese all'implementazione di una strategia che preveda misure in tema di sostenibilità ambientale, queste sono libere di adottarla o di non considerarla. Tuttavia, è altrettanto evidente l'incentivo verso la prima alternativa. Infatti, solo in questo caso avranno la possibilità di rendersi partecipi del PNRR.

6. (segue) ...e nelle catene del valore.

Una «spinta propulsiva» assimilabile a quella a cui si faceva riferimento poc'anzi è anche individuabile nel contesto delle cc.dd. catene

⁵⁶ Si consideri, a titolo d'esempio, che uno degli obiettivi del piano è minimizzare le inefficienze, pertanto, - come si legge in COMMISSIONE EUROPEA, *Orientamenti tecnici sull'applicazione del principio «non arrecare un danno significativo»*, cit., nt. 2. - i piani punteranno su «un sensibile aumento della durabilità, della riparabilità, della possibilità di miglioramento e della riutilizzabilità dei prodotti o [su] una considerevole riduzione delle risorse mediante la progettazione e la scelta dei materiali, l'agevolazione del cambio di destinazione, dello smontaggio e dello smantellamento, in particolare per ridurre l'uso dei materiali da costruzione e promuoverne il riutilizzo. A questo si aggiungono: la transizione verso modelli aziendali del tipo «prodotto-come-servizio» e catene di valore circolari, allo scopo di mantenere ai massimi livelli l'utilità e il valore dei prodotti, dei componenti e dei materiali il più a lungo possibile; una riduzione sostanziale del contenuto di sostanze pericolose nei materiali e nei prodotti, anche rimpiazzandole con alternative più sicure; una riduzione sostanziale dei rifiuti alimentari nella produzione, nella trasformazione, nella fabbricazione o nella distribuzione di cibo»

⁵⁷ M. COZZIO, *PNRR, appalti pubblici e applicazione del principio di non arrecare danno significativo all'ambiente (cosiddetto DNSH)*, in *Riv. trim. app.*, 2023, p. 367 ss.

del valore; su queste, infatti, si instaura un così stretto rapporto tra i diversi soggetti che vi operano in grado di determinare la propagazione lungo la medesima delle modalità operative dei *partners* commerciali così da incidere marcatamente sulla libertà in tema di strategia e di reportistica di tutte le imprese coinvolte. Lungo le *supply chain* i rapporti tra *partners* commerciali sono regolati da negozi giuridici (contratti *B2B*), di regola inquadrabili nello schema dell'appalto o della somministrazione e, non di rado, si individua un membro della stessa – generalmente una società di grandi o grandissime dimensioni – che ne costituisce il fulcro (c.d. impresa capofiliera).

A tal proposito è prioritario rilevare che il legislatore europeo ha introdotto previsioni in ambito di reportistica di sostenibilità e *due diligence* (anche ambientale), circoscrivendola proprio alle imprese di maggiore dimensione⁵⁸. In particolare, per ciò che attiene alla condotta d'impresa

⁵⁸ Stabilisce l'art. 19, § 1, dir. UE/2013/34 che le previsioni in tema di *report* di sostenibilità si applicano alle imprese di grandi dimensioni, alle piccole e medie imprese quotate (ad eccezione delle microimprese), ne consegue che rimangono escluse dall'obbligo le piccole e medie imprese non quotate e le micro imprese quotate e non quotate (cfr. art. 2, comma 4, D.lg. 125 del 2024).

È utile ai nostri fini notare che *ex art. 1, comma 1, lett. m), D.lg. 125 del 2024*, rientrano nella categoria delle piccole e medie imprese quotate le società con valori mobiliari ammessi alla negoziazione su mercati regolamentati italiani o dell'UE che alla data di chiusura del bilancio, nel primo esercizio di attività o successivamente per due esercizi consecutivi, rientrino in almeno due degli intervalli di seguito indicati: 1) totale dello stato patrimoniale: superiore a euro 450.000 e inferiore a euro 25.000.000; 2) ricavi netti delle vendite e delle prestazioni: superiore a euro 900.000 e inferiore a euro 50.000.000; 3) numero medio dei dipendenti occupati durante l'esercizio: superiore a 11 e inferiore a 250, mentre l'art. 1, comma 1, lett. l), del D.lg. 125 del 2024 sancisce che sono micro-imprese le società che alla data di chiusura del bilancio non abbiano superato, nel primo esercizio di attività o successivamente per due esercizi consecutivi, due dei seguenti limiti: 1) totale dello stato patrimoniale: euro 450.000; 2) ricavi netti delle vendite e delle prestazioni: euro 900.000; 3) numero medio dei dipendenti occupati durante l'esercizio: 10.

Prevede l'art. 1, CS3D, che la regolamentazione in tema di dovere di diligenza si applica alle società europee con più di 1.000 dipendenti e un fatturato netto a livello mondiale superiore a 450.000.000 EUR, ovvero, se è *holding* di un gruppo che ha raggiunto tali limiti minimi nell'ultimo esercizio o, ancora, se ha concluso o si tratta di società capogruppo di un gruppo che ha concluso accordi di *franchising* o di licenza nell'Unione in cambio di diritti di licenza con società terze indipendenti, qualora tali accordi garantiscano un'identità comune, un concetto aziendale comune e l'applicazione di metodi aziendali uniformi, e qualora tali diritti di licenza ammontassero a più di 22.500.000 EUR nell'ultimo esercizio. La Dir., inoltre, si applica alle società extraeuropee che hanno generato un fatturato netto superiore a 450.000.000 EUR nell'Unione nell'esercizio precedente l'ultimo esercizio, ovvero, se si tratta di società *holding* di un gruppo che, su base consolidata, ha raggiunto tale limite minimo nell'esercizio precedente l'ultimo esercizio o, ancora, se si tratta di società che ha concluso o si tratta della società capogruppo di un gruppo che ha

responsabile (*i.e.* la strategia), si sancisce espressamente che le società operanti sul mercato unico sono tenute a non impattare sull'ambiente, tanto con riferimento alle attività direttamente svolte, quanto per ciò che attiene alle catene del valore di appartenenza (Cfr. dir. UE/2024/1760 *Corporate Sustainability Due Diligence Directive - CS3D*)⁵⁹. Altro versante interessato dalla legislazione è quello della comunicazione di informazioni in tema di sostenibilità ambientale e sociale, imponendo alle società di maggiori dimensioni di operare una *disclosure* ulteriore rispetto ai dati di natura propriamente finanziaria (cfr. dir. UE/2022/2464, *Corporate Sustainability Reporting Directive - CSRD*, recepita nel nostro ordinamento con il D.Lg. 6 settembre 2024, n. 125)⁶⁰.

concluso accordi di *franchising* o di licenza nell'Unione in cambio di diritti di licenza con società terze indipendenti, qualora tali accordi garantiscano un'identità comune, un concetto aziendale comune e l'applicazione di metodi aziendali uniformi, e qualora tali diritti di licenza ammontassero a più di 22.500.000 EUR nell'Unione nell'esercizio precedente l'ultimo esercizio.

⁵⁹ L'articolato del provvedimento - peraltro più volte rimaneggiato così da pervenire a un testo di compromesso per soddisfare le esigenze delle diverse sensibilità degli attori politici europei - introduce obblighi di mezzi per le società onde adottare le misure adeguate dalle quali è ragionevolmente lecito attendersi, nelle circostanze del caso specifico, il risultato di prevenire o minimizzare l'impatto negativo sull'ambiente e con riferimento alla tutela dei diritti umani senza trascurare fattori quali le specificità delle attività commerciali e della catena di attività, il settore e l'area geografica in cui operano i *partner* commerciali, il potere di influenzarli e la possibilità che questo cresca. L'art. 5, § 1, CS3D stabilisce che ciascuna società è tenuta a esercitare il dovere di diligenza basato sul rischio in materia di diritti umani e di ambiente, declinando i diversi aspetti che gli enti devono tenere in considerazione per adempiere a tale imposizione, in modo da agire sugli impatti negativi - effettivi o potenziali - che la società potrebbe avere su ambiente e diritti umani. In primo luogo, occorre che le società integrino il dovere di diligenza nelle proprie politiche e nei propri sistemi di gestione dei rischi. Devono, altresì, individuare e valutare gli impatti negativi effettivi o potenziali. All'esito di tale indagine le società saranno in grado di prevenire gli impatti negativi potenziali e arrestare gli impatti negativi effettivi, tuttavia, qualora la prevenzione non fosse possibile o non lo fosse immediatamente, la società dovrà attenuare sufficientemente gli effetti negativi. Ove non fosse stato possibile evitare la causazione di un impatto negativo effettivo, la società dovrà fornire una riparazione.

⁶⁰ Gli interventi in tema di reportistica, per vari motivi, hanno preceduto quelli in tema di strategia, del resto l'istituzione di un obbligo in tema di comunicazione funge di per sé da incentivo per la realizzazione di politiche di sostenibilità, come rilevato da P. MARCHETTI, *Il bicchiere mezzo pieno*, in *Riv. soc.*, 2021, p. 339, il *report* di sostenibilità - già dichiarazione non finanziaria - «impone di rendere un novero tanto ricco e analitico di informazioni sui comportamenti sensibili agli obiettivi ESG e viene rafforzata da tanti oneri pubblicitari e sanzionatori da collocarla non solo al limite dell'area della mera informazione, ma in larga parte già nell'area dei doveri fiduciari, gestori degli amministratori». Sulle criticità e limiti di questo sistema cfr. a S. Rossi, *Il diritto della corporate social responsibility*, in *Orizzonti dir. comm.*, 2021, *passim* e spec. p. 128. Ritiene che

Rinviando ai contributi degli studiosi che hanno avuto modo di approfondire i diversi aspetti inerenti ai provvedimenti *de quibus*, il dato che rileva ai nostri fini, è l'imperatività di tale regolamentazione che supera l'approccio di natura volontaristica, ovvero, quello basato sull'erogazione di incentivi alle imprese che si adeguano liberamente a *standard* con riferimento alla salvaguardia dei diritti umani e dell'ambiente: da un sistema volontario-premiale si passa ad uno normativo-cogente⁶¹. Proprio tale ultimo fattore fa venir meno uno dei requisiti che si ritiene debbano caratterizzare i programmi (v. *supra* § 3) e determina l'esclusione – limitatamente agli enti a cui si applica – dall'inquadramento della disciplina *de qua* nei programmi *ex art.* 41, comma 3, Cost.

Ad ogni modo, sebbene un elevato numero di società non siano direttamente coinvolte dalla disciplina unionale, non si può sostenere che ne restino indifferenti. Proprio il fenomeno delle catene a cui si faceva poc' anzi riferimento, infatti, è a riguardo indicativo.

Il sol fatto che le società soggette alla disciplina imperativa di cui si dava conto instaurino una rete di collaborazioni commerciali con un numero variabile di *partners* determina un'estensione dell'ambito applicativo della regolamentazione: la tecnica regolamentare impiegata a livello Europeo. Infatti, impone di considerare gli impatti nel loro complesso, vale a dire senza limitarsi alla valutazione di quelli direttamente a carico della società a cui la regolamentazione si applica, ma abbracciando anche i *partners* commerciali operanti nell'intera catena. Risulta verosimile, quindi, una «propagazione regolamentare» dell'applicazione di tali previsioni. Del resto, focalizzandoci sul profilo della reportistica, è di tutta

imponendo un dovere di trasparenza si incida anche su aspetti di gestione e di strategia, S. BRUNO, *Dichiarazione "non finanziaria", e obblighi degli amministratori*, in *Riv. soc.*, 2018, p. 974 ss., ID., *Climate Corporate Governance: Europe vs. USA?*, in *European Company and Financial Law Review*, 2019, p. 687 ss. e, più di recente, ID, *Cambiamento climatico e organizzazione delle società di capitali a seguito del nuovo testo dell'art. 2086 c.c.*, in *Banca impr. Soc.*, 2020, p. 48. E, ancora, sebbene ci si limitasse a introdurre previsioni in tema di trasparenza (senza imporre alle società di considerare l'ambiente nella strategia o di destinare risorse alla sua tutela) – come autorevolmente rilevato da G. ALPA, *Responsabilità degli amministratori di società*, cit., p. 731 – non mancano i riflessi endosocietari di tali misure: è evidente che «se si deve compilare un "bilancio" occorre documentare le iniziative assunte da amministratori e *managers* per realizzare quegli scopi».

⁶¹ Cfr. M. VENTORUZZO, *Uno sguardo d'insieme alla CS3D: riflessioni preliminari sulla tecnica normativa*, in *Riv. soc.*, 2024, p. 449, che - con riferimento al punto di approdo di tale evoluzione - parla di logica «imperativa, sanzionabile con l'intera panoplia dell'ordinamento: da soft law ad hard law, da bottom-up a top-down».

evidenza che in assenza di una certa sinergia collaborativa tra i diversi attori le risultanze compendiate nel documento predisposto dalla capofiliera non potrebbero considerarsi complete⁶². Infatti, è palese come in assenza di rilevazioni ai vari livelli della catena, ovvero, qualora le imprese che la compongono adottassero metriche tra loro disarmoniche, risulterebbe preclusa la possibilità di individuare un dato effettivamente significativo⁶³.

Tutte le imprese (a prescindere dalla loro dimensione) che intrattengono relazioni commerciali con un'impresa europea ricadente nell'ambito applicativo della *CSRD* saranno quindi tenute a fornire informazioni in merito alla sostenibilità ambientale. Non dovranno necessariamente realizzare una rendicontazione di sostenibilità in senso tecnico né, tantomeno, saranno tenute a comunicare al pubblico i dati. Sicuramente sono chiamate a reperire tali informazioni al loro interno per inviarli ai *partners* commerciali obbligati dall'ordinamento a predisporre la rendicontazione di sostenibilità.

Una struttura a cascata, ma ancora più rigorosa rispetto a quella contenuta nella *CSRD*, è stata introdotta per mezzo della *CS3D* che, tra l'altro, impone alle società cui è destinata di vigilare sulle imprese incluse nella catena di attività, affinché l'operato di queste ultime non determini impatti negativi sull'ambiente e, cosa più rilevante, non solo per la porzione di attività rientrante nella medesima catena ma per l'intera attività del

⁶² La regolamentazione introduce un meccanismo in forza del quale ogni società destinataria dell'obbligo deve essere in grado di fornire informazioni in merito all'attività svolta dalle imprese incluse nella sua catena del valore (cfr. art. 3, comma 3, D.lg. 125 del 2024). I principi di rendicontazione di sostenibilità, di conseguenza, richiedono informazioni relative alle catene del valore proporzionate e pertinenti alla portata e alla complessità delle attività delle imprese, nonché alle loro capacità e caratteristiche (cfr. Art. 19-bis, § 2, comma 2, dir. UE/2013/95, modificato dalla dir. UE/2022/2464). A riguardo la Commissione ha previsto che l'EFRAG predisponga uno specifico standard di rendicontazione volontario che dovranno utilizzare le PMI non quotate - *Voluntary sustainability reporting standard for non-listed SMEs (VSME ESRS, o semplicemente VSME)* - , che dovrebbe favorire l'inclusione di tale categoria di imprese nel processo di transizione verso un'economia a basse emissioni.

⁶³ Cfr. PARLAMENTO EUROPEO, *Responsabilità sociale delle imprese: comportamento commerciale trasparente e responsabile e crescita sostenibile*, in *europarl.europa.eu*, 2013, punto 8. Ivi si specifica che «le informazioni sulla sostenibilità dovrebbero riguardare anche, se del caso, la catena di subappalto e di fornitura e dovrebbero basarsi su metodologie globalmente accettate come quelle del *Global Reporting Initiative* o del Comitato internazionale per la rendicontazione integrata; chiede inoltre che alle PMI venga applicata una deroga o un quadro semplificato».

*partner*⁶⁴. All'esito di tale regolamentazione sulle imprese inserite nelle catene del valore viene esercitata notevole pressione affinché queste adottino le medesime logiche di minimizzazione dell'impatto ambientale a cui devono attenersi le Capofiliera per fare in modo che si abbia uniformità lungo tutta la catena di fornitura.

Ebbene, per le società non direttamente coinvolte dalla regolamentazione unionale, stante l'assenza di un obbligo espresso nella predisposizione della reportistica di sostenibilità e nell'adozione di un dovere di diligenza, sarà verosimile uno «spontaneo» adeguamento alle regolamentazioni a cui poc'anzi si è fatto cenno. Infatti, affinché tali enti risultino «attraenti» per l'instaurazione di rapporti commerciali con le imprese di grandi dimensioni dovranno conformarsi a queste: le imprese destinatarie dirette della disciplina, non potendosi più permettere di avere relazioni commerciali con *partners* privi di specifici requisiti di sostenibilità ambientale, sempre più di frequente istituiscono un rigoroso processo di selezione, «qualifica» e monitoraggio dei fornitori attraverso questionari, auto-valutazioni, interviste e *audit on site*, onde operare una valutazione del *partner* in fase di «ammissione» nella catena e in costanza del rapporto⁶⁵.

In definitiva, dalla prospettata visione d'insieme della regolamentazione unionale si evince come le imprese escluse dalla sua diretta applicazione, al fine di rendersi attrattive sul mercato, sono fortemente incentivate ad implementare una gestione che tenga in debita considerazione la sostenibilità ambientale.

7. La rilevanza del ruolo dei privati che emerge dai programmi ex art. 41, comma 3, Cost. applicabili alle imprese non soggette a CSRD e CS3D.

Circoscrivendo, dunque, l'indagine alle imprese a cui non si applicano direttamente CSRD e CS3D, emerge come i diversi

⁶⁴ L'impianto complessivo dell'articolato della Dir. tradisce un'impostazione radicalmente differente rispetto ai proclami applicativi di cui all'art. 2, paragrafi 1 e 2, CS3D. Infatti, come rilevato da M. CALLEGARI, *Sostenibilità, supply chain e intelligenza artificiale*, in *Giur. it.*, 2024, c. 1214 ss., «sono proprio le imprese facenti parte della supply chain a essere le vere destinatarie delle azioni previste perché sono le reali destinatarie delle sanzioni, contemplate dagli artt. [... 10 e 11] CSDDD e assai gravi, più per le società della catena che per le società immediatamente destinatarie, ovvero la sospensione o la cessazione del rapporto d'affari a seconda della gravità dell'impatto negativo».

⁶⁵ Cfr. UN GLOBAL COMPACT NETWORK ITALIA, *La gestione sostenibile delle catene di fornitura: tra responsabilità e opportunità per le imprese*, in *globalcompactnetwork.org*, 2022, p. 9.

provvedimenti esaminati siano inequivocabilmente tesi a orientare l'attività d'impresa introducendo un metodo ambientalmente sostenibile senza, tuttavia, imporre i modi di produzione ma, sfruttando la caratteristica tipica del rischio speculativo, delineando un quadro di incentivi all'utilizzo, offrendo quale scenario positivo il possibile miglioramento della posizione di partenza⁶⁶.

L'impostazione di fondo delineata dal legislatore, infatti, non pare riconducibile a una pianificazione di tipo autoritativo dell'attività delle imprese. Gli interventi di cui si è trattato non attengono alle «attività economiche, produttive e commerciali, che i privati possono o non possono svolgere»⁶⁷, è l'adozione di un'accezione di sostenibilità ambientale forte da parte del legislatore unionale che condiziona «incisivamente le attività economiche e [... le orienta] con maggiore decisione verso scelte produttive e commerciali compatibili con gli obiettivi di decarbonizzazione»⁶⁸.

Come prospettato nelle pagine precedenti, il complessivo disegno regolamentare - peraltro ancora in fase di implementazione - appare inequivocabilmente teso a indurre le imprese ad adottare una gestione ambientalmente sostenibile facendo leva su meccanismi di condizionamento reciproco dei diversi attori del mercato - *i.e.* attivatori trasversali della sostenibilità (v. *supra* § 1) - imprese di grandi dimensioni e banche *in primis*.⁶⁹

⁶⁶ Cfr. E. BRUTI LIBERATI, *Politiche di decarbonizzazione, costituzione economica europea e assetti di governance*, in *Dir. pubb.*, 2021, p. 422, F. DE LEONARDIS, *Il diritto dell'economia circolare e l'art. 41 Cost.*, in *Riv. quad. dir. dell'ambiente*, 2020, p. 57 ss. Si presenta il rischio speculativo ogniqualvolta debba essere assunta una decisione strategica caratterizzata da un certo grado di incertezza e dalla quale possono discendere risultati sia positivi che negativi, pertanto, non si configura necessariamente come una minaccia per il patrimonio aziendale dal momento che si individua tanto il c.d. *up-side risk* (le opportunità), quanto il c.d. *down-side risk* (le minacce). Sul tema si rinvia alla letteratura specialistica, v. A. FLOREANI, *Enterprise risk management. I rischi aziendali e il processo di risk management*, Milano, 2004, *passim* e, più di recente, A. DELLO STROLOGO, *La gestione del rischio nelle imprese*, Torino, 2020, *passim*.

⁶⁷ E. BRUTI LIBERATI, *Politiche di decarbonizzazione*, cit., p. 419, anche se l'autore si riferisce al *green deal* e ai piani nazionali di ripresa e resilienza, tuttavia, ci sembrano riflessioni applicabili a un più ampio novero di previsioni.

⁶⁸ E. BRUTI LIBERATI, *Politiche di decarbonizzazione*, cit., p. 440 ss.

⁶⁹ Del resto, come osservato da G. CAZZETTA, *Impatti della sostenibilità ambientale sulla valutazione del merito creditizio*, cit., p. 28 ss., è «l'insufficiente livello di investimenti disponibili per la transizione ambientale [... che] costringe la stessa azione regolamentare a puntare proprio su una decisa interferenza sulla autonomia privata e sulla rete delle

Per la categoria di imprese di cui si diceva, rispetto a quanto accadeva in un recente passato, non muta il meccanismo dei programmi *de quibus* (che permane basato sugli incentivi). Tuttavia, questi non promanano più da un impegno (finanziario) diretto delle istituzioni pubbliche (es. sotto forma di sgravi fiscali o contributi) ma da altri soggetti, anche di natura privata, sulla base di una regolamentazione a monte che ne orienta il comportamento.

Nei termini sin qui esposti, in definitiva, sembrerebbe individuabile un complessivo programma *ex art. 41, comma 3, Cost.*, sebbene con caratteri rinnovati. Infatti, per le imprese escluse dal perimetro applicativo di *CSRD* e *CS3D* – a differenza di quanto accade per quelle a cui queste si applicano – non sembrano rintracciabili obblighi esterni che esplicitamente impongano una gestione ambientalmente sostenibile ma si individua un complessivo programma volto a favorire il perseguimento dei fini ambientali e strutturato per incentivi.

relazioni contrattuali per ovviare alle tempistiche e ai limiti di iniziative puramente politiche e a connotazione strettamente pubblicistica».