

Fascicolo n. 4/2021

# QL

QuotidianoLegale

Rivista Giuridica Trimestrale



**Rivista Giuridica Trimestrale**

# **QUOTIDIANO LEGALE**

## **Organigramma**

### **DIRETTORE RESPONSABILE:**

Fulvio Conti Guglia

### **DIRETTORI SCIENTIFICI:**

**Augusto Cerri** (Professore Emerito in Diritto Pubblico, Università di Roma “La Sapienza”) – **Raffaele Chiarelli**

(Professore Straordinario di Diritto Pubblico, Università degli Studi Guglielmo Marconi)

### **COMITATO DIRETTIVO:**

**Simone Budelli** (Professore Associato di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Ruggiero Dipace**

(Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi del Molise) – **Gian Paolo Dolso** (Professore

Associato di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Maria Dolores Ferrara** (Professoressa Associata

di Diritto del Lavoro, Università degli Studi di Trieste) **Paolo Giangaspero** (Professore Ordinario di Diritto

Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Ludovico Mazzaroli** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale,

**Rivista Giuridica Trimestrale**

Università degli Studi di Udine) – **Roberto Miccù** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università di Roma “La Sapienza”).

#### COMITATO SCIENTIFICO:

**Luca Ballerini** (Ricercatore – RTDB – di Diritto Privato, Università degli Studi di Trieste) – **Paolo Bianchi** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Camerino) – **Marco Brocca** (Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università del Salento) – **Matteo Carrer** (Ricercatore – RTDB – di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Bergamo) – **Stefano Ceccanti** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico Comparato, Università di Roma “La Sapienza”) – **Salvatore Cimini** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Teramo) – **Antonio Colavecchio** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Foggia) – **Luigi Colella** (Assegnista di ricerca in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi della Campania “L. Vanvitelli”) – **Sandro De Gotzen** (Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Trieste) – **Ruggiero Dipace** (Professore Ordinario di Diritto Amministrativo, Università degli Studi del Molise) – **Daniela Di Paola** (Funzionario MIUR – Cultore di Diritto Amministrativo) – **Gian Paolo Dolso** (Professore Associato di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Renato Federici** (Professore Associato di Diritto Amministrativo, Università di Roma “La Sapienza”) – **Paolo Giangaspero** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Trieste) – **Joseph F. C. Dimento** (Professore Emerito University of California, Irvine) **Dimitri Girotto** (Professore Associato di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Maria Assunta Icolari** (Professoressa Associata di Diritto Tributario, Università degli Studi Guglielmo Marconi) – **Francesco Longobucco** (Professore Associato di Diritto Privato, Università degli Studi Roma Tre) – **Ludovico Mazzaroli** (Professore Ordinario di Diritto Costituzionale, Università degli Studi di Udine) – **Roberto Miccù** (Professore Ordinario di Diritto Pubblico, Università di Roma “La Sapienza”) – **Antonio Mitrotti** (Dottore di ricerca in Diritto Pubblico Comparato presso l’Università degli Studi di Teramo) – **Stefano Nespore** (Avvocato e Professore a contratto di Diritto Amministrativo Politecnico di Milano) **Dante Flávio Oliveira Passos** (Professor Adjunto de Administracao, Universidade Estadual de Paraiba) – **Vincenzo Pepe** – (Professore Associato in Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi della Campania “L. Vanvitelli”) – **Daniele Porena** (Professore Associato di Diritto Pubblico, Università degli Studi di Perugia) – **Corrado Procaccini** – (Avvocato e Dottore di ricerca) – **Ugo Salanitro** (Professore Ordinario di Diritto Privato, Università degli Studi di Catania) – **Antonio Saporito** (Docente a contratto di Diritto Amministrativo, Università degli Studi Niccolò Cusano) – **Sara Spuntarelli** (Professoressa Ordinaria di Diritto Amministrativo, Università degli Studi di Camerino) – **Mario Tocci** (Avvocato e Dottore di ricerca) – **Luca Maria Tonelli** (Cultore della materia in Diritto costituzionale Università degli Studi di Foggia)

– **Dario Elia Tosi** (Professore Associato di Diritto Pubblico Comparato, Università degli Studi di Torino) – **Gianluca Trenta** (Dottorando di ricerca in Scienze Giuridiche e politiche).

### **REDAZIONE**

Paola Brambilla, Nicoletta Laurenti Collino, Carlo Luca Coppini, Matteo Ceruti, Dario Immordino, Morena Luchetti, Giulia Gavagnin, Gerardo Guzzo, Angelo Maestroni, Eva Maschietto, Maria Elena Mancuso, Emanuele Perrotta (Lyon), Leonardo Salvemini, Luca Palladini, Nicole Picozzi, Marco Terrei, Ruggero Tumbiolo, Daniele Trabucco.

**La collaborazione con Quotidiano Legale è gratuita e volontaria.** Può consistere nell'invio di articoli di qualsiasi genere o materie in qualche modo collegate al mondo giuridico (documentazione giuridica, sentenze, ordinanze, commenti etc.). Gli scritti e quant'altro inviato, anche se non pubblicati, non verranno restituiti. Invia una proposta di collaborazione o il pezzo alla seguente mail: *redazione @ quotidianolegale.it*

**QuotidianoLegale.it** – nasce come supplemento di AmbienteDiritto.it dal 2020 inizia il suo percorso come  
Rivista Scientifica Autonoma

**QUOTIDIANOLEGALE: Rivista Giuridica Trimestrale**

*Direttore Responsabile, Proprietario ed Editore, Fulvio Conti Guglia – Via Filangeri, 19 – 98078 Tortorici*

*ME – C.F.: CNTFLV64H26L308W – P.IVA 02601280833 – Pubblicata in Tortorici dal 2011.*

## *Indice generale*

Rivista Giuridica Trimestrale. <b>QUOTIDIANO LEGALE</b> .....	2
<i>Indice generale</i> .....	5
<b>CONFLITTI E CONCORRENZA. <i>I miti dell'Occidente</i></b>	
Sergio Benedetto Sabetta.....	6
<b>LA SELEZIONE DEGLI ORGANI DI AMMINISTRAZIONE E CONTROLLO DELLE SOCIETA' PARTECIPATE. Matteo Boscolo Anzoletti</b> .....	13
<b>IL MUGNAIO DI POTSDAM È PASSATO DAL SALENTO: DEMANIO MARITTIMO, PAESAGGIO E RIGENERAZIONE URBANA. Enrico Conte*</b> .....	13
<b>I NUOVI SPAZI DELLE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI IN MATERIA AMBIENTALE. Chiara Pinto</b> .....	13
<b>LE PROBLEMATICHE DEL GREEN. Sergio Benedetto Sabetta</b> .....	13
<b>RECOVERY PLAN E "CAPACITA' AMMINISTRATIVA" DEI COMUNI: QUESTIONE NON SOLO MERIDIONALE. Enrico Conte*</b> .....	13
<b>CODICE DELL'AMBIENTE: SI SCRIVE MATERIALE DI RIPORTO SI LEGGE LASCIATE OGNI SPERANZA VOI CH'ENTRATE. <i>Un commento alle recenti disposizioni in tema di materiale di riporto.</i> Di Giovanni Savarese</b>	13
<b>LA SCUOLA DI OGGI. Tomaso Bozzalla</b> .....	13

## CONFLITTI E CONCORRENZA

### *I miti dell'Occidente*

**Sergio Benedetto Sabetta**

“Dio è assente dai campi di battaglia” (Blaise Cendrars)

“... la frase di Cendrars sembra volerci ricordare che la più terribile rappresentazione della morte violenta è quella in cui si prospetta una fine negata ad ogni rappresentazione ....la guerra, dando visibilità alla singolarità dell'individuo eroico per tramite del suo gesto lucente, tracciava in seno alla spietata indifferenza dei meccanismi naturali una storia irriducibile all'eterno ripetersi ciclico della vicenda biologica”

(Introduzione, in Scutari A. “ Guerra”, Donzelli Ed. 2007)

E' stato giustamente osservato che vi è in Occidente un mito fondatore dato dalla guerra come dimostrazione del proprio valore, il conflitto quale selezione dell'eroe.

Contrapposta ma anche integrata in essa, sia come contraltare alla supremazia della pura forza che necessità della ragione quale elaborazione del pensiero, è la nascita della riflessione democratica.

Una crescita lunga e difficile piena di contraddizioni proprio per la sua complessità rispetto alla pura e semplice concentrazione di potere, sempre soggetta ai rischi della demagogia, ma anche alle manipolazioni da parte di poteri sotterranei concentrati, non essendo la temperanza una virtù propria di tutti gli esseri umani.

Il passaggio dalla guerra alla concorrenza economica e culturale avviene attraverso la creazione dello Stato, a cui affidare la legittimità della violenza derivante dalla guerra e dalla legge.

Nel corso del '900 le guerre guerreggiate da simmetriche diventano asimmetriche e vengono progressivamente confinate nelle aree meno progredite, mentre si delineano nuove tipologie di scontro fondate sull'economia finanziaria, sulla comunicazione, sulla imposizione di una determinata tecnologia.

Se le vecchie guerre portavano alla distruzione degli impianti, le nuove forme di conflitto conducono all'acquisizione degli impianti, delle materie prime e di nuovi consumatori, attraverso l'indebitamento e la dipendenza tecnologica.

Con lo sviluppo tecnologico dei vecchi mezzi di comunicazione e la nascita dei nuovi, la guerra diventa irreali, essere in essa si risolve in immagini mediatiche utili al consumo, documenti di una realtà parziale per una visione ottenebrata.

In una apparenza di documentazione e testimonianza sugli eventi, i mezzi di comunicazione nel rendere asettica la guerra ne diventano strumento, come nello spettacolarizzarla la rendono quasi irreali, trasformandola in un wargame.

La concorrenza non regolata, secondo il modello neoliberista dell'attuale globalizzazione, a sua volta si è sempre risolta nella storia in una guerra di corsa, ancor più se l'ideologia di una libertà apparentemente assoluta entra in territori sconosciuti e vergini da colonizzare.

Attualmente la pandemia nell'indebolire le economie e nel creare tensioni sociali modificano nella sostanza il funzionamento delle istituzioni, trasformandosi in un nuovo strumento di conflitto. Facilitando l'occupazione da parte delle potenze in crescita di nuove aree territoriali, rientrando

questo nei nuovi modelli di conflitti non formalmente dichiarati, dove si sovrappongono non sempre ben delineabili scambi commerciali e lotte di predominio.

La crescente capacità tecnologica rende la specie umana invasiva, nell'incapacità di coesistere con la natura e vivere in essa in equilibrio, nel rischio di una sua espulsione dal sistema pianeta con la nascita di una nuova era, in cui vi sia una nuova umanità numericamente ridotta e ridisegnata.

Dopo vari decenni dalla fine della guerra fredda in cui sembrava dover essere una crescita economica infinita, costellata da guerre locali causate dall'arretratezza culturale per cui si doveva educare ed integrare, sono riemerse chiaramente aree conflittuali tra Super Stati che rischiano di degenerare in aperti conflitti.

La pandemia quale cartina di tornasole ha evidenziato quello che era appena sotteso, materie prime, green quale transizione al verde, flussi migratori nuove tecnologie, farmaceutica finanziamenti, tutto si è trasformato in aree conflittuali di potere in simbiosi con la ricerca dell'utile economico.

Sembra continuamente riemergere quello che è proprio di parte della specie umana, l'aggressività e l'affermazione di potere quale affermazione del sé, specchio del desiderio di una eternità riflessa nella darwiniana lotta per l'esistenza.

**Note:**

- A. SCUTARI, *Guerra*, Donzelli editore 2007;
- S.B. SABETTA, *Flussi migratori nella formazione della cittadinanza*, in *laprevidenza.it* e *milanofinanza.it*.
- S.B. SABETTA, *Evoluzione del concetto di Stato dal XIX al XX secolo*, in *laprevidenza.it* e *milanofinanza.it*.
- S.B. SABETTA, *Violenza e mistificazione nella quotidianità*, in *laprevidenza.it* e *milanofinanza.it*.

# LA SELEZIONE DEGLI ORGANI DI AMMINISTRAZIONE E CONTROLLO DELLE SOCIETA' PARTECIPATE.

**Matteo Boscolo Anzoletti**

**SOMMARIO:** 1. I fondamenti costituzionali. - 2. La competenza decisionale. - 3. Requisiti sostanziali. - 3.1. Onorabilità. - 3.2. Professionalità. - 3.3. Autonomia.

## 1. I fondamenti costituzionali.

La disciplina delle società partecipate trae la sua matrice costituzionale nell'articolo 43 della Costituzione con riferimento a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia con carattere di preminente interesse generale<sup>1</sup> e dalla sua relazione con l'articolo 41. Quest'ultimo collegato con il disposto dell'articolo 117, comma 2, in materia di tutela della concorrenza e, più in generale, con il disposto dell'articolo 114 nel quadro del Titolo V, quale novellato a seguito della revisione costituzionale intervenuta nel 2001.

L'articolo 43 della Costituzione deriva dall'articolo 40 del Progetto di Costituzione, e configura l'esito finale dei lavori dell'Assemblea Costituente in subjecta materia. In base ad esso, il ruolo che ne deriva per lo Stato non era tanto quello di regolare meramente il mercato, ma bensì di avere un ruolo da protagonista. I parametri di riferimento sono quelli della solidarietà, delle pari opportunità e dell'eguaglianza, principi cardine della Costituzione.

All'epoca l'utilità generale si identificava con la protezione diretta dei principi generali di cui all'articolo 3, comma 2, della Costituzione. Che consisteva nel dovere di garantire a tutti i cittadini le prestazioni essenziali a condizioni favorevoli garantendo settori protetti, che traeva le sue origini dal monopolio dei servizi postali risalente al 1936, l'introduzione della ricerca e della coltivazione di idrocarburi nella pianura Padana da parte dell'Eni<sup>2</sup>, la nazionalizzazione dell'energia elettrica<sup>3</sup> e la norma che stabiliva il monopolio radiotelevisivo<sup>4</sup>.

Con il recepimento della normativa comunitaria, l'approccio all'articolo 43 della Costituzione è sensibilmente mutato. E ciò è palmare per mezzo del superamento del monopolio radio televisivo, avvenuto con la sentenza della Corte costituzionale n. 148/1981. Fu l'inizio di un processo di liberalizzazione<sup>5</sup>.

Durante la fase della costruzione europea i servizi pubblici erano poco considerati. Se ne occupavano soltanto l'articolo 77 (politica comune dei trasporti) e 86 TCE (servizi di interesse economico generale). A partire dell'Atto Unico Europeo<sup>6</sup> si è avuto un percorso pragmatico segnato dalla

---

<sup>1</sup> CASSESE, *Legge di riserva e Art. 43 della Costituzione*, in *Giurisprudenza costituzionale*, 1960, pp. 1332 e ss., ID, *La trasformazione dei servizi pubblici in Italia*, in *Economia pubblica*, 1996, pp. 5 ss., NAPOLITANO, *Servizi pubblici e rapporti di utenza*, Padova 2001, TRIMARCHI BANFI, *Considerazioni sui nuovi servizi pubblici*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2000, p. 949.

<sup>2</sup> Legge 136/1953.

<sup>3</sup> Legge 1463/1962.

<sup>4</sup> D.P.R. 156/1973.

<sup>5</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 272/2004.

<sup>6</sup> Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee n. L 169 del 29 giugno 1987.



giurisprudenza<sup>7</sup>, secondo la quale a certe condizioni la regola della concorrenza non sarebbe stata applicabile. Con il Trattato di Amsterdam<sup>8</sup> è stata riconosciuta la rilevanza dei servizi di interesse economico-generali nel quadro dei valori comuni dell'Unione europea. E ciò in applicazione dell'articolo 16 TCE<sup>9</sup>.

Con riferimento alla tutela della concorrenza la Corte costituzionale ha affermato, in primo luogo, che la potestà legislativa dello Stato comprende gli aspetti che ineriscono a rapporti di natura privatistica, per i quali sussista un'esigenza di uniformità a livello nazionale; che essa non è esclusa dalla presenza di aspetti di specialità rispetto alle previsioni codicistiche; che essa comprende la disciplina delle persone giuridiche di diritto privato; che in essa sono inclusi istituti caratterizzati da elementi di matrice pubblicistica, ma che conservano natura privatistica. Dal secondo punto di vista, la Corte ha così delimitato la «tutela della concorrenza»: la titolarità della relativa potestà legislativa consente allo Stato di adottare misure di garanzia del mantenimento di mercati già concorrenziali e misure di liberalizzazione dei mercati stessi; queste misure possono anche essere volte a evitare che un operatore estenda la propria posizione dominante in altri mercati; l'intervento statale può consistere nell'emanazione di una disciplina analitica, la quale può influire su materie attribuite alla competenza legislativa delle Regioni; spetta alla Corte effettuare un rigoroso scrutinio delle relative norme statali, volto ad accertare se l'intervento normativo sia coerente con i principi della concorrenza, e se esso sia proporzionato rispetto a questo fine (sentenze n. 63 e 51 del 2008 e n. 421, 401, 303 e 38 del 2007)<sup>10</sup>.

Sempre con riferimento alla tutela della concorrenza la Consulta ha, inoltre, avuto modo di affermare che la creazione di enti e società per lo svolgimento di compiti di rilevanza pubblica è e rimane uno strumento utilissimo per perseguire maggiore efficienza a vantaggio della collettività (sentenza n. 326 del 2008)<sup>11</sup>. Sul punto, si consideri anche quanto sostenuto dalla Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.<sup>12</sup>

Conseguenza ne è che i servizi di interesse economico generale (esclusi quelli naturalmente non orientati al mercato, quali l'educazione e la salute) sfuggono alle regole sulla concorrenza<sup>13</sup>. Il che comporta la rivalutazione della funzione sociale del servizio pubblico, riconosciuta anche in sede europea<sup>14</sup>, funzionale a favorire la coesione sociale che è il punto di arrivo dell'articolo 43 della Costituzione.

Per pervenire all'attuale normativa, di peculiare importanza sono, pertanto, i trattati europei e, con riferimento ad essi, la direttiva 2014/23/UE.

## **2. La competenza decisionale.**

Per la costituzione di società a partecipazione pubblica, la deliberazione di partecipazione di un'amministrazione pubblica alla costituzione di una società è adottata con:

---

<sup>7</sup> CGCE 10 dicembre 1991, C179-90, *Merci convenzionali c. Porto di Genova*. In base a questa sentenza, in determinate condizioni è possibile l'esenzione della regola della concorrenza.

<sup>8</sup> Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee n. C 340 del 10/11/1997.

<sup>9</sup> Rilevante, sul punto, è la sentenza della Corte costituzionale n. 199/2014 (Cassese, Mattarella). Si veda anche la sentenza 326/2008 (Flick, Cassese).

<sup>10</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 326/2008.

<sup>11</sup> Corte costituzionale, sentenze n. 148/2009 e 16/2021.

<sup>12</sup> Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria 3 giugno 2011 n.10.

<sup>13</sup> Tra gli altri esempi, la gestione del servizio postale e la distribuzione di elettricità sono state considerate servizi di interesse economico generale con le sentenze CGCE, 19 maggio 1993, C-320/91, *Poste belghe c. Corbeau* e CGCE 27 aprile 1994, C-393/92, *Comune di Almelo e Altri c. NV Energiebedrijf Ijsselmij*.

<sup>14</sup> Comunicazione della Commissione Europea 2001/C, 17/04, punto 14.

- a) decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze di concerto con i ministri competenti per materia, previa deliberazione del Consiglio dei ministri, in caso di partecipazioni statali;
- b) provvedimento del competente organo della Regione, in caso di partecipazioni regionali;
- c) deliberazione del consiglio comunale, in caso di partecipazioni comunali. Con riferimento alle partecipazioni dei Comuni, Il consiglio è l'organo di indirizzo e di controllo politico – amministrativo e) con riferimento alle società partecipate esercita le seguenti competenze:
  - 1) organizzazione dei pubblici servizi, costituzione di istituzioni e aziende speciali, concessione dei pubblici servizi, partecipazione dell'ente locale a società di capitali, affidamento di attività o servizi mediante convenzione<sup>15</sup>;
  - 2) indirizzi da osservare da parte delle aziende pubbliche e degli enti dipendenti, sovvenzionati o sottoposti a vigilanza<sup>16</sup>;
  - 3) definizione degli indirizzi per la nomina e la designazione di rappresentanti del comune presso enti, aziende ed istituzioni, nonché nomina dei rappresentanti del consiglio presso enti, aziende ed istituzioni ad esso espressamente riservata dalla legge<sup>17</sup>.

Lo statuto del Comune prevede le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze attribuendo alle opposizioni la presidenza delle commissioni consiliari aventi funzioni di controllo o di garanzia, ove costituite<sup>18</sup>.

- d) delibera dell'organo amministrativo dell'ente, in tutti gli altri casi di partecipazioni pubbliche. L'atto deliberativo, pubblicato sui siti istituzionali dell'amministrazione pubblica partecipante, deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali, evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato. La motivazione deve anche dare conto della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell'azione amministrativa. L'atto deliberativo contiene altresì l'indicazione degli elementi essenziali dell'atto costitutivo, come previsti dagli articoli 2328 e 2463 del codice civile, rispettivamente per le società per azioni e per le società a responsabilità limitata.

Nel caso in cui sia prevista la partecipazione all'atto costitutivo di soci privati, la scelta di questi ultimi avviene con procedure di evidenza pubblica a norma dell'articolo 5, comma 9, del decreto legislativo n. 50 del 2016.<sup>19</sup>

Nelle partecipazioni pubbliche statali i diritti del socio sono esercitati dal Ministero dell'economia e delle finanze, di concerto con altri Ministeri competenti per materia, individuati dalle relative disposizioni di legge o di regolamento ministeriale. Nelle partecipazioni regionali i diritti del socio sono esercitati secondo la disciplina stabilita dalla Regione titolare delle partecipazioni. Nelle partecipazioni di enti locali i diritti del socio sono esercitati dal sindaco o dal presidente o da un loro delegato. In tutti gli altri casi i diritti del socio sono esercitati dall'organo amministrativo dell'ente. Qualora lo statuto della società partecipata preveda, ai sensi dell'articolo 2449 del codice civile, la facoltà del socio pubblico di nominare o revocare direttamente uno o più componenti di organi interni della società, i relativi atti sono efficaci dalla data di ricevimento, da parte della società, della comunicazione dell'atto di nomina o di revoca. È fatta salva l'applicazione dell'articolo 2400, secondo comma, del codice civile.<sup>20</sup>

<sup>15</sup> Art. 42 lettera e) D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, in G.U. n. 227 del 28 settembre 2000 –Supplemento Ordinario n. 162.

<sup>16</sup> Art. 42 lettera g) D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267.

<sup>17</sup> Art. 42 lettera m) D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267.

<sup>18</sup> Art. 44 D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267.

<sup>19</sup> Art. 7 D. Lgs. 19 agosto 2016 n. 175, in G.U., Serie generale n. 210 dell'8 settembre 2016.

<sup>20</sup> Art. 9 D. Lgs. 19 agosto 2016 n. 175.

### 3. Requisiti sostanziali.

Le società, costituite da amministrazioni pubbliche in forma di società per azioni o di società a responsabilità limitata anche in forma di cooperativa sono partecipate direttamente da amministrazioni pubbliche o da società a controllo pubblico.

Le società partecipate hanno alcune caratteristiche comuni:

- hanno un valore economico molto rilevante, che può arrivare a molti miliardi di euro;
- generano molti posti di lavoro;
- riguardano materie (come, ad esempio, l'acqua, i rifiuti, il trasporto pubblico locale, e l'energia) importanti e, a volte, strategiche nella vita del popolo.

Si evince, pertanto, che in materia sono necessari amministratori pubblici capaci, e organi amministrativi e di controllo delle società partecipate caratterizzati da onorabilità, professionalità e autonomia, ex articolo 11 D. Lgs. 19 agosto 2016 n. 175.<sup>21</sup>

Ciò in quanto le società a partecipazione pubblica rivestono un ruolo molto importante nel quadro dell'amministrazione. Di particolare rilevanza è l'articolo 11 D. Lgs. 19 agosto 2016 n. 175, sopraccitato, il quale prevede criteri privatistici e manageriali nella selezione dei componenti degli organi amministrativi e di controllo delle società a controllo pubblico.

Tali criteri hanno un background nella norma civile che, sia nel sistema monistico che in quello dualistico, prevede che gli statuti possano subordinare l'assunzione della carica di amministratore al possesso dei requisiti di onorabilità, professionalità e indipendenza<sup>22</sup>. I quali si trasfondono nei requisiti di onorabilità, professionalità e autonomia, che, invece, devono essere posseduti dagli organi amministrativi e di controllo delle società partecipate, ex D. Lgs. 175/2016. E le ragioni di questo dovere diventano di palmare evidenza quando si ponga mente alle caratteristiche comuni delle società partecipate, nell'ottica della loro funzione "politica".

In subiecta materia si considerino, poiché particolarmente esemplari, gli statuti di società partecipate quali Veritas S.p.A.<sup>23</sup>23, Actv S.p.A.<sup>24</sup>24, Aps Holding S.p.A.<sup>25</sup>25, Atac S.p.A.<sup>26</sup>26, Acea S.p.A.<sup>27</sup>27 e Ama S.p.A.<sup>28</sup>28, che svolgono la propria attività nei territori, sino ad estenderla in Italia e in Europa, come Hera S.p.A.<sup>29</sup>29; e società partecipate quali Leonardo S.p.A.<sup>30</sup>30 e Eni S.p.A.<sup>31</sup>31, che la svolgono anche a livello internazionale. Dagli statuti si evince in modo palmare e luminoso la relazione che sussiste tra le società partecipate e i territori a favore dei quali sono state costituite ed esistono<sup>32</sup>32.

Ed è interessante una recente sentenza della Corte costituzionale con riferimento alle società partecipate afferenti il trasporto pubblico locale.<sup>33</sup>

Ultimo, ma non in ordine di importanza, il fatto che in base all'articolo 2449, primo comma, del Codice civile, se lo Stato o gli enti pubblici hanno partecipazioni in una società per azioni che non fa ricorso al mercato del capitale di rischio, lo statuto può ad essi conferire la facoltà di nominare un numero di amministratori e sindaci, ovvero componenti del consiglio di sorveglianza,

<sup>21</sup> Pubblicato nella Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 210 dell'8 settembre 2016.

<sup>22</sup> La Corte di Cassazione, con sentenza n. 18904/2013, ha stabilito che la disciplina di questo Art. è inapplicabile alle s.r.l.

<sup>23</sup> Art. 2 dello statuto di Veritas S.p.A.

<sup>24</sup> Art. 5 dello statuto di Actv S.p.A.

<sup>25</sup> Art. 3 dello statuto di Aps Holding S.p.A.

<sup>26</sup> Art. 4 dello statuto di Atac S.p.A.

<sup>27</sup> Art. 4 dello statuto di Acea S.p.A.

<sup>28</sup> Art. 5 dello statuto di Ama S.p.A.

<sup>29</sup> Articoli 3-4 dello statuto di Hera S.p.A.

<sup>30</sup> Art. 4 dello statuto di Leonardo S.p.A.

<sup>31</sup> Art. 4 dello statuto di Eni S.p.A.

<sup>32</sup> Art. 113 D. Lgs. 18 agosto 2000 n. 267.

<sup>33</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 163/2021.

proporzionale alla partecipazione al capitale sociale. Alle società che fanno ricorso al capitale di rischio si applicano le disposizioni del sesto comma dell'articolo 2346 c.c.

E ciò incide sulla natura degli atti di nomina degli organi amministrativi e di controllo. Che, ad avviso dei giudici del Consiglio di Stato<sup>34</sup>, “è un vero e proprio atto amministrativo mediante il quale è stato dato luogo ad un organo deputato a porre in essere un'attività di rilievo amministrativo”, e come tale rientrante nella giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo<sup>35</sup>. Quattro sono i pilastri che sostengono le considerazioni del Consiglio di Stato: i criteri di scelta degli amministratori, la possibilità di impartire direttive più o meno dettagliate agli amministratori da parte del socio pubblico, la configurazione del potere di revoca degli amministratori e il relativo sindacato, con un costante potere di influire del soggetto pubblico per garantire il buon andamento dell'attività amministrativa<sup>36</sup> nel raggiungimento degli obiettivi che costituiscono oggetto dell'attività della società partecipata al fine dello sviluppo economico e sociale, di cui all'articolo 3, comma 2, della Costituzione. Peraltro, il rapporto tra l'amministrazione partecipante e la società partecipata può venire meno quando non ci sia rapporto fiduciario. E in questo senso non si intende tanto la fiducia politica, quanto la fiducia tecnica, fondata su una valutazione personale dell'amministratore e delle sue qualità.

Interessanti sono le considerazioni in merito di Sciullo<sup>37</sup>, il quale afferma che le società partecipate si possono talora sostanziare in attività strumentali così come previsto dall'articolo 4, comma 2, lettera d) della norma de qua. Le quali saranno doppiamente strumentali: rispetto alla funzione e, per il tramite di questa, rispetto agli scopi e obiettivi che, nell'ordinamento italiano, la Costituzione prefigura come riferiti alla società o collettività generale. E ciò nelle forme previste dall'articolo 3, comma 1 (società per azioni o a responsabilità limitata, anche in forma cooperativa). Oggi la loro costituzione è ammessa solo per stretta necessità, ed è comunque esclusa nel caso di risultati economici negativi protrattisi nel tempo. Con il dovere di attuare piani di razionalizzazione in presenza di determinate circostanze previste dalla legge<sup>38</sup>.

Ed è indispensabile che coloro i quali sono nominati amministratori abbiano la consapevolezza di essere responsabili (*redde rationem!*) del proprio operato di fronte ai responsabili delle amministrazioni pubbliche partecipanti, nella loro attività di *partem-capere* delle società partecipate. Tale consapevolezza assume un'efficacia pari a quella che ha un robusto albero nella funzione di contrasto ai fenomeni idrogeologici: frena le frane.

### 3.1. Onorabilità.

L'onorabilità è il primo requisito che la norma in materia richiede agli amministratori, e non è un caso. Infatti, se gli amministratori non possedessero prima di tutto questo requisito, possedere gli altri sarebbe del tutto inutile. L'onorabilità è, infatti, la trasparenza dell'amministratore e la consapevolezza, priva di ottimismo adolescenziale, ma ricolma di realismo, che quella che svolge è un'attività che contribuisce giorno dopo giorno alla costruzione della città a partire dalla società che contribuisce ad amministrare.

Il concetto di onorabilità trae la propria origine in quello di onore, previsto dall'articolo 54 della Costituzione. Esso consiste nella consapevolezza della propria dignità e volontà di mantenerla comportandosi come si conviene, e consapevolezza del valore altrui e rispetto<sup>39</sup>. L'onore costituisce un elemento distintivo della posizione assunta, che esige il rispetto degli usuali canoni di dignità e probità, sì da non intaccare il prestigio di cui l'Istituzione deve godere presso la collettività dei

<sup>34</sup> Consiglio di Stato, sentenza 11 gennaio 2013, n. 122.

<sup>35</sup> S. DEL GATTO, *La natura degli atti di nomina degli amministratori di società partecipate dallo Stato*, in *Giornale di diritto amministrativo*, n. 6/2013, p. 615.

<sup>36</sup> Art. 97 della Costituzione.

<sup>37</sup> G. SCIULLO, *A proposito di società pubbliche strumentali*.

<sup>38</sup> Artt. 20-24 D. Lgs. 19 agosto 2016 n. 175.

<sup>39</sup> G. LOMBARDI, *Contributo allo studio dei doveri costituzionali*, Milano 1967.

consociati<sup>40</sup>. Con una responsabilità che può essere diretta o indiretta senza, peraltro, un'antinomia fra responsabilità diretta (cioè ricollegata a fatto proprio) e responsabilità indiretta (scaturente, cioè, da fatto altrui)<sup>41</sup>. Né, d'altro canto, eventuali norme volte a limitare la responsabilità patrimoniale degli amministratori ai soli casi di dolo o colpa grave producono l'effetto di esonerare i medesimi dall'obbligo di adempiere le funzioni pubbliche con disciplina ed onore; sicché, in tal senso, esse non violano l'articolo 54, comma 2, della Costituzione<sup>42</sup>. L'onorabilità è un requisito richiesto anche in altri modelli societari, oltre a quelli previsti in sede civile. E mutuandolo da quei modelli è possibile comprenderne ulteriormente il contenuto anche con riferimento alle società partecipate e, in primo luogo, l'articolo 13, comma 1, TUF<sup>43</sup> e l'articolo 26, comma 1, TUB<sup>44</sup>.

Posto quanto sopra in positivo, si arguisce, pertanto che in negativo da un lato sono carenti di onorabilità coloro i quali si trovano in una delle condizioni di ineleggibilità o decadenza previste dall'art. 2382 c.c.; dall'altro quanti siano stati condannati per reati la cui commissione sia ostativa all'esercizio delle funzioni di amministratore di una società partecipata. L'onorabilità, la professionalità e l'indipendenza assurgono a un ruolo così importante che la loro assenza comporta la decadenza dalla carica<sup>45</sup>.

### 3.2. Professionalità.

Premesso che i decreti in materia bancaria costituiscono anche gli antesignani dell'attuale concezione della professionalità in materia di società partecipate, la norma civile è nel senso della possibilità che gli statuti prevedano che gli amministratori siano in possesso del requisito della professionalità (articolo 2387, comma 1 c.c.), tenuto conto che, ex articolo 41 della Costituzione, il titolare è il soggetto sul quale ricade il rischio d'impresa.

Ben diversa è la situazione di una società partecipata, la quale è improntata sulla doverosità di avere amministratori professionali, e questo per almeno due motivi. Da un lato vi è un motivo soggettivo, in quanto l'operato della società è eminentemente "politico", dal momento che essa ha ripercussioni dirette sull'intera polis cui è riferita. Dall'altro, proprio per questa caratteristica delle società partecipate, la legge prevede come motivo soggettivo un'alta formazione in coloro i quali sono amministratori, che devono disporre per l'esercizio delle loro funzioni della laurea e della formazione che permetta di svolgere il loro operato proficuamente e adeguatamente (articolo 11, primo comma, D. Lgs. 175/2016). Devono, inoltre, avere la capacità di affrontare tempestivamente le questioni che si parano innanzi nel corso del tempo per il migliore svolgimento dell'amministrazione (capacità di problem solving). Sono queste le skills, o abilità teoriche e pratiche, indispensabili e ineludibili per l'esercizio delle funzioni di amministratore.

Interessante è notare che anche gli statuti fanno riferimento al requisito dell'indipendenza. Si consideri, ad esempio, lo statuto di Hera S.p.A.<sup>46</sup>.

Si citano due esempi tra i molti possibili. L'Italia ha avuto uomini come Ernesto Nathan, che negli anni in cui fu sindaco di Roma (1907-1913) fondò le società partecipate Atac e Acea. In anni in cui la fotografia e il cinema cominciavano a essere nuove forme per rappresentare la realtà, che al loro massimo livello divengono forme d'arte, a seguito dell'esposizione universale di Parigi tenuta nel

<sup>40</sup> N. DURANTE, *I doveri di fedeltà alla Repubblica, disciplina e onore*, in *federalismi.it*.

<sup>41</sup> Sulla responsabilità diretta e indiretta del pubblico ufficiale si vedano: Corte costituzionale, sentenza n. 64 del 24 febbraio 1992; Corte di Cassazione, sentenza n. 9741 del 10 maggio 2005.

<sup>42</sup> Corte costituzionale, sentenza n. 164 del 22 ottobre 1982.

<sup>43</sup> D. Lgs. 24 febbraio 1998 n. 58. Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria, ai sensi degli articoli 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996 n. 52, in Supplemento Ordinario alla Gazzetta Ufficiale Serie Generale, n. 71 del 26 marzo 1998.

<sup>44</sup> D.Lgs. 1 settembre 1993 n. 385. Testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia, Supplemento Ordinario alla Gazzetta Ufficiale, Serie Generale, n. 230 del 30 settembre 1993.

<sup>45</sup> Art. 26, comma 2 TUB; e, inoltre, Art. 13, comma 2, TUF.

<sup>46</sup> Art. 17, comma 3, di Hera S.p.A.



1900 il sindaco di Roma, cui il pittore torinese Giacomo Balla fece il ritratto, con una mentalità carica di un presente intriso di futuro intuì per la sua città la necessità di società che si occupassero come ragione statutaria di beni che sono di primaria importanza per tutti, sia per il loro valore economico sia per la qualità della vita che scaturisce dalla loro esistenza e condivisione. Segnatamente il manager Enrico Mattei, che come imprenditore fu un protagonista del suo tempo attraverso il suo impegno nel settore dell'energia. Egli guidò con pragmatismo e lungimiranza il gruppo Eni, riuscendo a contenere le spese finali per l'energia ai consumatori, e avendo come punti strutturali della propria azione la meritocrazia, la ricerca tecnologica e l'innovazione. Grandi abilità manageriali unite a un vero impegno per il progresso economico e sociale lo rendono uno dei principali manager che l'Italia abbia avuto.

### **3.3. Autonomia.**

Il concetto di autonomia delle società partecipate gravita attorno all'articolo 95 o, altrimenti, all'articolo 114 della Costituzione. Gli amministratori delle società partecipate non sono indipendenti (come nella versione civilistica), ma autonomi dall'amministrazione pubblica. Ciò in quanto la società partecipata è intimamente legata all'amministrazione pubblica cui si riferisce. E la sua partecipazione trova ragione nel fatto che per suo mezzo l'amministrazione partecipante persegue e permette un servizio pubblico essenziale nella vita del popolo.

L'autonomia è il potere degli amministratori della società partecipata di determinarne le modalità operative nel quadro del suo oggetto sociale. E di raggiungerne gli obiettivi, disciplinandosi in concreto in modo utile al loro raggiungimento, in linea con l'amministrazione pubblica partecipante. Ciò avviene mediante il raggiungimento degli indirizzi che sono stati definiti da quest'ultima.

Affinché gli amministratori possano amministrare la società partecipata autonomamente, ci deve essere assenza di situazioni di conflitto di interessi. Le quali possono insorgere da situazioni previste in taluni casi dalla norma che disciplina le società partecipate, in altri da norme speciali, in altri ancora dalla disciplina di diritto civile.

Con riferimento alla prima ipotesi, va considerato in primo luogo che gli amministratori delle società a controllo pubblico non possono essere dipendenti delle amministrazioni pubbliche controllanti o vigilanti<sup>47</sup>.

Per altro verso, nelle società di cui amministrazioni pubbliche detengono il controllo indiretto, non è consentito nominare, nei consigli di amministrazione o di gestione, amministratori della società controllante, a meno che siano attribuite ai medesimi deleghe gestionali a carattere continuativo ovvero che la nomina risponda all'esigenza di rendere disponibili alla società controllata particolari e comprovate competenze tecniche degli amministratori della società controllante o di favorire l'esercizio dell'attività di direzione e coordinamento<sup>48</sup>.

Peraltro, la cancellazione o la sospensione dal registro dei revisori legali e delle società di revisione legale e la perdita dei requisiti previsti dall'ultimo comma dell'articolo 2397 sono causa di decadenza dall'ufficio di sindaco. In ultima analisi, lo statuto può prevedere altre cause di ineleggibilità o decadenza, nonché cause di incompatibilità e limiti e criteri per il cumulo degli incarichi.

Inoltre, coloro che hanno un rapporto di lavoro con società a controllo pubblico e che sono al tempo stesso componenti degli organi di amministrazione della società con cui è instaurato il rapporto di lavoro, sono collocati in aspettativa non retribuita e con sospensione della loro iscrizione ai competenti istituti di previdenza e di assistenza, salvo che rinuncino ai compensi dovuti a qualunque titolo agli amministratori<sup>49</sup>.

A sua volta, l'articolo 2475 ter c.c. afferma che i contratti conclusi dagli amministratori che hanno la rappresentanza della società in conflitto di interessi, per conto proprio o di terzi, con la medesima

<sup>47</sup> Art. 11, comma 8, D. Lgs. n. 175/2016.

<sup>48</sup> Art. 11 comma 11, D. Lgs. n. 175/2016.

<sup>49</sup> Art. 11, comma 12, D. Lgs. n. 175/2016.

possono essere annullati su domanda della società, se il conflitto era conosciuto o riconoscibile dal terzo.

Da ultimo, devono essere annoverate le cause d'ineleggibilità e di decadenza di cui all'articolo 2399 c.c. e l'incompatibilità di incarichi prevista dal D. Lgs. 8 aprile 2013 n. 39<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup> Art. 12 D.Lgs 8 aprile 2013 n. 39, in Gazzetta Ufficiale n. 92 del 19 aprile 2013.

## **IL MUGNAIO DI POTSDAM È PASSATO DAL SALENTO: DEMANIO MARITTIMO, PAESAGGIO E RIGENERAZIONE URBANA**

**Enrico Conte\***

Capita raramente che una intricata vicenda amministrativa si trasformi in una questione di rilevanza storica, con la lettera minuscola, sia detto per inciso, ma comunque di portata assai significativa.

Rientra in questa categoria la recente pronuncia dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato (n.18/2021 del 9 novembre 2021) sulla questione delle concessioni del demanio marittimo con finalità turistico-ricreative, con la quale si è ribadita la prevalenza del diritto europeo su quello nazionale, e con la quale si è accorciato di 10 anni(dal 2033 al 2023) la proroga generalizzata della concessione degli stabilimenti balneari prevista dalla legge 145/2019 oggetto, quest'ultima, dell'ennesima procedura di infrazione avviata dall'UE.

Non è di poco conto rilevare che il settore delle concessioni degli stabilimenti balneari, nel quale vige da tempo indefinito un regime di oligopolio per certi versi analogo a quello delle concessioni autostradali, registra un giro di affari annuo pari a quindici miliardi, a fronte di canoni concessori che, se incassati, non superano i cento milioni (sempre annui).

La sentenza del Consiglio di Stato conferma, in primo luogo, la correttezza del comportamento di quei Comuni che hanno ritenuto doveroso limitarsi a disporre proroghe tecniche in attesa delle gare, disapplicando la normativa nazionale che, da oltre dieci anni, si ostinava a disattendere le prescrizioni della direttiva Bolkestein del 2006, rendendosi con ciò incompatibile con il diritto dell'UE.

La pronuncia del giudice amministrativo ribadisce inoltre la necessità di applicare i principi della concorrenza, della pubblicità e della non discriminazione in caso di affidamento a privati di beni pubblici ma, soprattutto, offre opportunità inedite ai Comuni che intendano abbinare alle gare per le concessioni marittime anche iniziative di rigenerazione urbana, che si integrino con quelle discendenti dai piani delle coste, e con scelte che concilino istanze economiche con profili di contesto urbanistico e sociale.

Tra questi, non ultimi, gli interessi di quelle giovani generazioni di imprenditori che vogliono raccogliere la sfida di presentare progetti eco-sostenibili e di valore paesaggistico.

Con progetti e interventi da costruire in forme complementari alle gare, i Comuni hanno la possibilità, infatti, di esprimere al meglio una rinnovata discrezionalità amministrativa – ribadita dal Consiglio di Stato – attraverso una lettura mai così attuale del concetto di paesaggio offerto dal Codice dei Beni culturali (e del Paesaggio).

I soggetti territoriali – come è previsto in questo testo normativo tante volte dimenticato – intervengono, nell'esercizio di funzioni pubbliche, informando la loro attività ai principi di uso consapevole del territorio, di salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche e di realizzazione di nuovi valori integrati e coerenti, e rispondenti a criteri di qualità e sostenibilità.

Le Amministrazioni pubbliche, continua il “Codice”(art 131), promuovono e sostengono attività di conoscenza, informazione, formazione, riqualificazione e fruizione del paesaggio, tanto più quando, come nel nostro caso, sia necessario far riappropriare di un uso pubblico – forse anche per la prima volta – un bene (un insieme di beni collettivi, quelli del demanio marittimo e le aree contermini) alla cui disciplina, da molto tempo, sono state applicate politiche protezionistiche, attraverso proroghe automatiche delle concessioni che hanno avuto come effetto, da una parte, l'esclusione dal mercato

---

\* *ex Direttore Dipartimento lavori pubblici e project financing – Comune di Trieste.*



di imprese interessate alla concorrenza e, dall'altro, la funzionalizzazione ad un uso solo settoriale – perché non integrato con altri interessi del territorio – dell'assegnazione del demanio marittimo per finalità turistico-ricreative.

E' la stessa direttiva di liberalizzazione (la Bolkestein), d'altra parte, che all'art. 12, ripreso dal Consiglio di Stato, prevede che, nello stabilire le regole delle procedure selettive, si tenga conto di molteplici obiettivi, tra i quali la protezione dell'ambiente e la salvaguardia del patrimonio culturale, insieme a profili di politica sociale e del lavoro.

La considerazione delle coste quale parte viva della città con le sue scelte urbanistiche, offre la possibilità di impostare operazioni non per compartimenti stagni ( concessione dei soli stabilimenti balneari) ma integrate, dove il profilo paesaggistico può rivestire importanza fondamentale perché capace di raccogliere, sotto un'unica veste, visioni, aspettative e bisogni dei cittadini. Il paesaggio – ci ricorda Salvatore Settis – è specchio fedele della società che lo produce”.

A tale possibilità si aggiunge quella che, attraverso capitali privati stimolati dall'interesse transfrontaliero dei siti, possano essere convogliati sul territorio locale ingenti investimenti – sino ad ora scoraggiati se non ostacolati – anche attraverso proposte spontanee di project financing. Tale strumento – che serve per programmare il recupero del capitale impiegato attraverso un'oculata gestione – richiede la creazioni di reti tra operatori economici con partenariati che coprano i servizi da gestire.

Ci sono luoghi che attendono – e da molti anni – di essere rivitalizzati e recuperati ad un uso e ad una fruizione pubblica, anche e solo attraverso una riqualificazione del loro paesaggio (si pensi ai tanti manufatti per bar di discutibile qualità architettonica).

E si pensi alla possibilità – offerta agli imprenditori dal sistema di regole vigenti – di proporre opere di urbanizzazione a scomputo dei contributi dovuti, conciliando profili pragmatici ed economici con aspetti altrettanto importanti e relativi alla fruizione ricreativa quale, per esempio, l'estetica dei luoghi (ristoranti panoramici?).

Il valore storico della pronuncia del Consiglio di Stato – anche per la sua natura “manipolativa” in quanto viene fissata una decorrenza degli effetti della sentenza ( dal 2024 si dovranno inevitabilmente svolgere le gare) e grazie alla quale una vicenda partita dal Mezzogiorno (dal Comune di Lecce) è stata trasformata in una questione di massima risolta una volta per tutte con riferimento all'intero territorio nazionale (non possono tacersi le innumerevoli leggi di Regioni che, in questi quindici anni, hanno cercato di ostacolare le ragioni della liberalizzazione) – è insito anche nell'ulteriore effetto che la stessa potrebbe produrre, lo stimolo, cioè, al trasferimento di questioni conflittuali di natura legale su un terreno di pratiche di consulenza, per il supporto che molti „legali“ potranno dare alle PA per la preparazione delle proposte e delle offerte di gara, per prestazioni di servizi di qualità collegati alle concessioni dei beni demaniali.

Anche sotto questo profilo la pronuncia può influenzare, di fatto, indirettamente un modo di porsi delle professioni legali, posto che in Italia, dove si contano 250mila avvocati, sono sempre più richiesti servizi di natura consulenziale extra processuali, più in linea con uno sviluppo economico di una società dove prevalgono i servizi e che richiede approcci multidisciplinari e tesi a valutare la sostenibilità ambientale degli investimenti: due i Regolamenti dell'Unione Europea che introducono una classificazione delle attività che possono essere considerate eco-compatibili, il 2020/852 e il 2019/2088, sulla trasparenza delle informazioni.

In questa nostra vicenda, per una serie di ragioni, pare si sia sentita la voce del mugnaio di Potsdam, che confidava nella presenza di un giudice a Berlino. C'è da augurarsi adesso che, il Parlamento, agevolato dal fatto che la riforma del settore delle concessioni con finalità turistico-ricreative non costituisce una delle riforme abilitanti previste dal PNRR, perda l'ennesima occasione di modernizzare il paese in presenza sì di vincoli esterni (Direttiva self-executing), ma che richiedono, in ogni caso, la predisposizione di un nuovo assetto regolatorio di sistema.

# I NUOVI SPAZI DELLE PUBBLICHE AMMINISTRAZIONI IN MATERIA AMBIENTALE.

Chiara Pinto

Negli ultimi decenni si è assistito ad una crescita esponenziale della rilevanza delle tematiche ambientali, diventate ormai una priorità nelle agende comunitarie e nazionali. Da questa nuova ‘sensibilità ambientale’ è derivata la necessità di predisporre strumenti di tutela ambientale efficaci ed innovativi, in grado di far fronte ad aspetti critici della materia quali la rapida obsolescenza delle conoscenze scientifiche e il contrasto con altri interessi costituzionalmente protetti. Il diritto dell’ambiente si caratterizza per la sua disciplina multilivello ed in rapido sviluppo, che ha portato alla delineazione di nuovi spazi e nuovi ruoli delle pubbliche amministrazioni per rispondere alla peculiarità dei principi su cui si basa la materia – e.g. principio di precauzione, valutazione del rischio ambientale, resilienza climatica e forme di tutela ripristinatorie.

Particolarmente rilevante – nonché colonna portante di tutte le trattazioni e gli studi in materia ambientale – è il rapporto dell’ambiente con altri interessi protetti. Intorno all’interesse ambientale si confrontano interessi contrastanti e difficilmente compatibili che derivano da uno scontro conflittuale di fondo: quello tra ambiente e sviluppo economico, e, di conseguenza, tra i portatori di tali interessi contrapposti, i.e. stati industrializzati e in via di sviluppo, generazioni presenti e future, grandi imprese e comunità territoriali<sup>1</sup>. Tale scontro, oltre ad essere dovuto all’intrinseca natura conflittuale e trasversale del diritto dell’ambiente, è in parte collegato alle modalità con cui si è affermato e sviluppato, ovvero tramite un intreccio con altri interessi già tutelati dell’ordinamento. In particolare, sono individuabili tre tipi di rapporti tra interesse all’ambiente e interesse allo sviluppo economico: un rapporto di conflitto, uno di compatibilità e uno di convergenza<sup>2</sup>.

La natura conflittuale del diritto ambientale ha contraddistinto la prima fase del rapporto tra ambiente e sviluppo, caratterizzata da una forte dinamica oppositiva – dovuta in parte ai modi d’essere storicamente delle attività produttive – tra i rispettivi interessi: parliamo in tal caso di c.d. “sviluppo contro l’ambiente”, in cui quest’ultimo era percepito come un mero limite ed elemento penalizzante di un libero sviluppo economico, e dunque oggetto di sfruttamento in quanto meramente funzionale alla massimizzazione degli interessi economici. Tale momento conflittuale è stato in seguito superato grazie ad una maggiore consapevolezza ecologica che ha indotto a cercare una composizione fra le due polarità e che ha portato all’inaugurazione di una seconda fase caratterizzata dal c.d. “sviluppo sostenibile”, dove la sostenibilità è un limite alla massimizzazione dello sviluppo che dovrà essere limitato quando è – quantitativamente o qualitativamente – contrastante con l’interesse all’ambiente delle generazioni future; limite di tale fase è tuttavia assumere lo sviluppo come valore primo<sup>3</sup>. Nella terza fase del c.d. “ambiente per lo sviluppo” si assiste invece ad un superamento del contrasto tra tali interessi contrapposti, a favore non solo della compatibilità ma addirittura della convergenza, e.g. energie rinnovabili, agricoltura biologica o rifiuti come materie prime per la produzione, la valorizzazione della natura assume dunque un vero e proprio rilievo economico<sup>4</sup>. Nonostante la

<sup>1</sup> J.R. FLEMING, *Historical Perspectives on Climate Change*, OUP USA, 2005; J. DHILLON, “Introduction: Indigenous Resurgence, Decolonization, and Movements for Environmental Justice”, in *Environment and Society*, 2018, vol. 9, pp. 1 ss.

<sup>2</sup> M.S. GIANNINI, *Diritto dell’ambiente e del patrimonio naturale e culturale*, in *Rivista trimestrale di diritto pubblico*, 1971, pp. 1125 ss.

<sup>3</sup> F. FRACCHIA, *Principi di diritto ambientale e sviluppo sostenibile*, in P. DELL’ANNO, E. PICOZZA (a cura di), *Trattato di diritto dell’ambiente*, 2012, vol. 1, pp. 559 ss.

<sup>4</sup> M. BRESSO, *Per un’economia ecologica*, Roma, Carocci Editore, 2002, pp. 210 ss.

costante evoluzione verso modelli del secondo o del terzo tipo si sottolinea che rimane prevalente nella maggioranza degli Stati un modello di sviluppo basato sullo sfruttamento – molte volte indiscriminato – delle risorse naturali, sebbene l'esigenza e la ricerca di compatibilità fra le esigenze conservative e quelle di sfruttamento delle risorse produttive si faccia sempre più forte, essendo lo sviluppo economico-sociale e ambiente in un rapporto di biunivoca interdipendenza<sup>5</sup>.

Conclusivamente, nonostante l'esistenza di vari modelli di compatibilità tra i diversi interessi contrapposti, spetterà concretamente alle pubbliche amministrazioni ponderare e bilanciare di volta in volta i vari interessi in conflitto, compiendo considerazioni non solo di carattere tecnico-scientifico ma anche economico, sociale e politico, portando quindi a delineare una nuova rilevanza e nuovi spazi di operatività della pubblica amministrazione in materia ambientale.

Proprio in virtù della complessità del diritto dell'ambiente e del suo bilanciamento con ulteriori interessi protetti, una rilevanza assolutamente centrale in materia ambientale è ricoperta dalle pubbliche amministrazioni. In primo luogo, si assiste all'affermazione del procedimento amministrativo come luogo in cui si bilanciano e confrontano interessi fisiologicamente contrapposti sulle cui peculiarità – e.g. irreversibilità del danno ambientale, presenza di una pluralità di centri d'interesse da considerare – si plasmano le distintive forme del procedimento amministrativo in materia ambientale in quanto, da una parte, emerge la necessità di meccanismi più complessi e articolati che permettano non solo il controllo preventivo, ma anche la partecipazione e l'informazione del pubblico e il coordinamento tra amministrazioni tramite istituti centrali quali le conferenze di servizi e il dissenso qualificato, mentre dall'altra si manifesta l'inadeguatezza di strumenti di semplificazione procedimentale proprio per la particolare delicatezza dei valori in gioco. Inoltre, il legislatore nazionale in materia ambientale ha un'azione assai più limitata di quella tradizionalmente riconosciutagli, in parte per l'applicazione dei principi di sussidiarietà e adeguatezza, in parte per la copiosità di fonti normative europee vincolanti per i vari Stati membri, situazione che conduce ad una c.d. amministrativizzazione del potere legislativo che porta alla necessità di un diritto per principi a causa del contesto di incertezza scientifica e della temporaneità degli interventi continuamente sottoposti a revisione in considerazione di un arco riferimento temporale di vari decenni di tali interventi.<sup>6</sup> Tutto ciò porta a delineare nuovi spazi dell'amministrazione in un'ottica di maggiore autonomia e indipendenza, che tuttavia non devono sfociare in un eccesso di discrezionalità.

Fatte queste premesse, l'assetto delle strutture amministrative che esercitano competenze in materia ambientale è caratterizzato da un'accentuata complessità, sia orizzontale, sia verticale. Alla base di tale complessità organizzativa possono essere individuate l'inadeguatezza della tecnica legislativa ma anche ragioni di fondo quali le interferenze e le sovrapposizioni delle funzioni di organizzazioni presenti nella sfera pubblica che curano interessi fra loro contrastanti, o la crisi a livello territoriale dovuta al fenomeno della globalizzazione, lo Stato si vede infatti sottrarre molte attribuzioni a favore delle istituzioni comunitarie ma anche a favore di livelli locali, senza tuttavia nessuna riforma formale delle attribuzioni sottrategli o trasferimento e riallocazione ufficiale, cosa che genera un moltiplicarsi di attribuzioni e poteri<sup>7</sup>. Negli ultimi anni si sono accentuate la ricerca e gli studi delle dimensioni ottimali in cui allocare le competenze, studi diffusi soprattutto negli Stati Uniti, in cui si parla di amministrazioni polifunzionali o di poliarchia<sup>8</sup>.

Per quanto concerne la complessità organizzativa orizzontale, alla data dell'istituzione del Ministero dell'ambiente erano già presenti numerosi organismi preposti alla tutela dell'ambiente, con

<sup>5</sup> L. CARBONARA, *Amministrazione e tutela dell'ambiente*, in L. TORCHIA, *La dinamica del diritto amministrativo. Dieci lezioni*, Bologna, Il Mulino, 2017, pp. 162 ss.

<sup>6</sup> F. DE LEONARDIS, *Le trasformazioni della legalità nel diritto dell'ambiente*, in G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, Giappichelli, 2017, pp. 137 ss.

<sup>7</sup> C. BARBATI, G. ENDRICI, *Territorialità potestativa. Mercato, ambiente e poteri subnazionali*, Bologna, Il Mulino, 2005, pp. 131 ss.

<sup>8</sup> M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente. Come sistema complesso, adattativo, comune*, Torino, Giappichelli, 2007, pp. 271 ss.

un'allocazione di funzioni in capo a numerosi soggetti, sia a livello centrale che periferico, senza nessuna forma di coordinamento. Ad esempio, erano presenti funzioni ambientali in capo al Ministero per i beni culturali, il Ministero della sanità, Ministero dell'Agricoltura, Ministero dei lavori pubblici e quello dell'industria, ai quali si aggiungevano inoltre altri organismi dotati di competenze tecnico-operative. Di conseguenza con l'istituzione del Ministero dell'ambiente venne trasferita una parte delle competenze già esercitate da altri Ministeri, mentre per molte altre vennero previsti poteri da esercitarsi in concreto con altre amministrazioni, ed altre ancora rimasero in capo ad altri Ministeri. Ad oggi l'art. 35, d.lgs. 300/1999<sup>9</sup>, così come sostituito dall'art. 3 d.lgs. 287/2002<sup>10</sup>, definisce le macro-attribuzioni del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

Per quanto riguarda l'assetto organizzativo interno il Ministero è strutturato a livello centrale in Direzioni Generali, a loro volta suddivise in Divisioni<sup>11</sup>, mentre a livello periferico non dispone di strutture proprie e si avvale degli uffici territoriali del governo, particolare importanza è inoltre rivestita dagli organismi tecnici in posizione ausiliaria come ad esempio l'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (ISPRA) o da altre figure di rilevanza nazionale che esercitano competenze ambientali come ad esempio gli enti parco e gli enti di gestione delle riserve naturali statali<sup>12</sup>.

La complessità organizzativa verticale è ancora maggiore. A livello internazionale sono infatti presenti istituti per garantire l'operatività dei vari Trattati, tra cui menzioniamo le commissioni internazionali amministrative. A livello comunitario opera invece l'apposita Direzione Generale Ambiente della Commissione Europea, con il compito di vigilare sulla corretta applicazione e sul rispetto della normativa ambientale da parte dei singoli stati membri – in caso di inadempimento potrà essere dato avvio ad una procedura di infrazione ex art. 258 TFUE – e avente il compito di elaborare proposte legislative in materia, affiancata dall'Agenzia Europea dell'Ambiente che è un organo tecnico che coordina la rete delle singole agenzie nazionali e ne raccoglie informazioni e dati. A livello sub-statale si può infine osservare una continua alternanza tra una tendenza all'accentramento delle competenze con un favor per la dimensione statale (l. Galasso) e una valorizzazione delle istanze autonomiste (l. Bassanini) con un favor per il c.d. federalismo amministrativo a costituzione invariata<sup>13</sup>.

Si può quindi concludere come le pubbliche amministrazioni, se da una parte hanno visto crescere esponenzialmente le proprie funzioni e la propria rilevanza in materia ambientale, dall'altra sono chiamate a fronteggiare complessità strutturali non presenti – o non così marcate – in altri ambiti, essendo inoltre obbligate ad un continuo dialogo e collaborazione interna, ma allo stesso tempo anche ad un continuo ripensamento soprattutto in chiave internazionale e sovra regionale delle loro strutture. Anche per quanto riguarda funzioni e procedimenti, in materia ambientale si assiste ad una pluralità di strumenti di regolazione predisposti dalle pubbliche amministrazioni, strumenti che devono sia tener conto del carattere composito e trasversale dell'ambiente, sia basarsi su dati e valutazioni tecnico-scientifiche non sempre agevoli, ma soprattutto devono bilanciare posizioni individuali e valori collettivi attenendosi a delle linee guida molte volte insufficienti onde evitare di attribuire un potere decisionale eccessivamente discrezionale ed esteso alle stesse pubbliche amministrazioni.

Ruolo cardine è svolto dai procedimenti di pianificazione, di autorizzazione a valenza ambientale, di fissazione di standard, misure economiche e poteri di ordinanza sanzionatori e di controllo. L'azione

<sup>9</sup> D.Lgs 30 luglio 1999, n. 300

<sup>10</sup> D.Lgs 6 dicembre 2002, n. 287.

<sup>11</sup> Direzione generale per i rifiuti e l'inquinamento (RIN); Direzione generale per la salvaguardia del territorio e delle acque (STA); Direzione generale per la protezione della natura e del mare (PNM); Direzione generale per il clima e l'energia (CLE); Direzione generale per le valutazioni e le autorizzazioni ambientali (DVA); Direzione generale per lo sviluppo sostenibile, per il danno ambientale e per i rapporti con l'Unione europea e gli organismi internazionali (SVI); Direzione generale degli affari generali e del personale (AGP).

<sup>12</sup> F. FONDERICO, *La riorganizzazione del ministero dell'ambiente*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2000, vol. 9, pp. 876 ss.

<sup>13</sup> Legge 8 agosto 1985, n. 431; Legge 15 marzo 1997, n. 59; Legge 15 maggio 1997, n. 127 (Bassanini bis); Legge 16 giugno 1998, n. 191 (Bassanini ter); Legge 8 marzo 1999, n. 50 (Bassanini quater).

amministrativa è infatti rivolta a regolare un settore soggetto all'incidenza di numerose altre attività, garantendo quindi la prevalenza dell'interesse pubblico alla tutela ambientale tramite l'applicazione di procedimenti di carattere preventivo e di precauzione, molte volte articolati in sub-procedimenti, ma che non presentano differenze qualitative rispetto ai procedimenti ordinari, se non una maggiore complessità a tutela di peculiari esigenze congenite nell'interesse ambientale. Specifica rilevanza hanno inoltre procedimenti specifici quali VIA, VAS, AIA, AUA<sup>14</sup>.

Infine, a livello internazionale – in particolare a seguito dell'Accordo di Parigi – è opportuno soffermare l'attenzione sullo sviluppo di uno standard globale di trasparenza e il delinearsi di un nuovo ruolo di un'amministrazione 'globale'<sup>15</sup>. La gestione della crisi mondiale posta dai cambiamenti climatici richiede in primo luogo la presenza di organi amministrativi globali, e porta inoltre allo sviluppo di altri fenomeni che prevedono una globalizzazione del diritto amministrativo – e.g. diritto amministrativo internazionale. Di conseguenza la trasparenza va ad acquisire un ruolo chiave in questo nuovo panorama istituzionale, venendo definita come un sistema in cui le informazioni rilevanti sono reperibili, e attualmente viene considerata come un elemento chiave per garantire la legittimità istituzionale, sia a livello globale che nazionale. Alla base di questo nuovo trend orientato a favore dell'accessibilità, della chiarezza e della trasparenza delle informazioni vi sono due fattori: (i) l'avversità rispetto a situazioni “di opacità” nei moderni stati democratici, proprio nell'ottica dello sviluppo di organi e strutture di governo competenti e qualificate; (ii) ed il trasferimento verso sedi sovranazionali di poteri legislativi e decisionali che richiedono chiarezza dei processi legali ed amministrativi<sup>16</sup>.

In tale processo un ruolo chiave è stato infatti svolto dal diritto e organizzazioni internazionali, che hanno favorito la conclusione di trattati e accordi a livello globale, e allo stesso tempo hanno favorito la diffusione di standard per l'accesso alle informazioni delle autorità e amministrazioni pubbliche. In parallelo, tuttavia, il proliferare di istituzioni globali ha fatto sorgere preoccupazioni riguardo la mancanza di accessibilità delle informazioni e riguardo l'indebolimento di responsabilità democratica, e di conseguenza è stato sentito sempre di più il bisogno di una maggiore trasparenza a livello globale. La trasparenza dei singoli stati nei confronti dei loro cittadini, secondo il diritto nazionale, non è infatti più sufficiente per assicurare la trasparenza necessaria per poter individuare come responsabili i soggetti in carica, inoltre sistemi di amministrazione sempre più multilivello, policentrici e interconnessi rendono la governance globale particolarmente complessa ed opaca.

La trasparenza e chiarezza dell'attività delle pubbliche amministrazioni – ma non solo – è diventata dunque imprescindibile in quanto permette a soggetti terzi di osservare, valutare e interpretarne l'operato; per poter ottenere i risultati di trasparenza appena osservati, sono necessarie due misure, rispettivamente: la trasparenza degli obblighi assunti dagli stati e la trasparenza di nuovi enti e organismi che sono sorti nel panorama internazionale. Sebbene le azioni degli apparati amministrativi globali siano infatti sempre più improntate ai principi di trasparenza e accessibilità delle informazioni, è incerto se tali previsioni rispondano, oltre che a valori sociali, anche a obblighi legali di stampo internazionale vincolanti. Se infatti è indiscutibile che a livello nazionale le singole disposizioni in materia di accessibilità e chiarezza siano vincolanti, per quanto riguarda il diritto internazionale invece le relative disposizioni in materia non si possono ancora ritenere facenti parte della c.d. “hard law”, ma piuttosto rappresentano dei criteri per poter valutare l'operato dei singoli organi amministrativi globali<sup>17</sup>.

In particolare, nella gestione globale dei programmi per prevenire i cambiamenti climatici successivi alla COP-21 e all'Accordo di Parigi, il requisito della trasparenza ha assunto una rilevanza primaria,

<sup>14</sup> G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, Torino, Giappichelli, 2017, pp. 63 ss.

<sup>15</sup> A.S. TABAU, *Evaluation of the Paris Climate Agreement According to a Global Standard of Transparency*, in *Carbon & Climate Law Review*, 2016, vol. 10, no. 1, pp. 23 ss., spec. pp. 24-33.

<sup>16</sup> N. BLANC, *From Ordinary Environmentalism to the Public Environment: Theoretical Reflections Based on French and European Empirical Research*, in *Ecology and Society*, 2019, vol. 24, no. 3(33), pp. 1 ss.

<sup>17</sup> *Ibidem*, TABAU, p. 25.

che va esaminata come trasparenza nel processo decisionale, trasparenza dei risultati e infine trasparenza nell'implementazione dei risultati.



## LE PROBLEMATICHE DEL GREEN.

**Sergio Benedetto Sabetta**

Si parla molto in questi tempi dei problemi climatici, dimenticando molte volte la perdita della biodiversità che nei tempi recenti si è trasformata in una vera e propria estinzione di massa, come rilevato anche dal recente rapporto congiunto di IPCC e IPBE (*Climate and biodiversity are inextricably connected with each other and with human futures*).

L'alterazione di interi ecosistemi e delle relative ecologie tra le specie vengono a favorire il diffondersi di nuove patologie, a modificare geneticamente le specie, oltre che accelerare le modifiche climatiche. Infatti il carbonio è immagazzinato nelle torbiere, pari al 42% di quello contenuto nel suolo, le praterie di Posidonia stoccano oltre l'11% dell'intera CO<sub>2</sub> prodotta nel Mediterraneo a partire dalla Rivoluzione Industriale, mentre le foreste trattengono 289 miliardi di tonnellate di carbonio (*Report Nature 4 Climate del WWF*).

Emerge chiaramente da questi pochi dati la necessità di un cambiamento non solo nel modo di produzione, ma anche nel modo di pensare lo sviluppo economico finora concentrato solo sull'aspetto quantitativo, sia nel continuo aumento del numero matematico di beni che nell'abbattimento dei costi. La mancanza del prevalere della qualità fa sì che vi sia un aumento dello scarto, di cui è solo un mito la possibilità del completo riciclo, come si vuole far credere. Se non si cambia il modo di pensare lo sviluppo il differenziare gli scarti si riduce solo nell'allungare i tempi per i livelli di inquinamento, questo è comunque inesorabilmente legato all'insostenibilità di una crescita esponenziale della popolazione su una superficie predefinita quale è il pianeta, due termini in contrasto per una crescita prevalentemente quantitativa.

E' stato osservato che la globalizzazione nel rendere la libertà di circolazione dei capitali e delle merci, eliminando i dazi tra Stati ed aree economiche, ha favorito non solo la crescita di determinate aree del pianeta, in particolare la Cina, ma ha anche ridotto la qualità di molti settori produttivi, aumentando parallelamente lo sfruttamento della manodopera in molte aree, mettendo in difficoltà e impoverendo la classe media.

Vi è stato un accrescere del distacco tra le *élite* globale, per le quali la facilità di comunicazione e trasferimento di merci e capitali, si è risolta nella possibilità di spostarsi velocemente dove vi sono più vantaggi, e il restante della popolazione. Lo stesso sviluppo informatico ha manifestato le due facce di molto agire umano, facilitando al contempo la mobilità sia fisica, delle persone e delle merci, che culturale e finanziaria, ma anche un accrescersi dell'inquinamento e un impoverimento culturale nella massificazione.

Si è passati dalla struttura gerarchizzata ad un sistema a sciame, dagli ordini espliciti al convincimento della massa necessaria, attraverso persone influenti portati quali esempi, per creare l'effetto valanga. L'influenza avviene su due fronti, attraverso i tecnici per quello che riguarda gli aspetti più complessi e quelli che sono definiti gli "*influencer*" per il popolo sociale della rete, ridotto culturalmente, in molti casi, a quello che una volta era definito un sottoproletariato.

L'importanza dei tecnici e la loro influenza, in modo da essere cooptati negli appositi comitati e determinare quindi parte dell'agire politico, è determinato dall'essere illuminati nei mass-media, che ne legittimano i pareri, consacrando quali nuovi sacerdoti dell'età contemporanea. Quanto finora esposto si inserisce chiaramente nel nuovo business del green, che solo apparentemente è neutrale, nella realtà nasconde una lotta per definire nuove aree di potere, rientrando direttamente nell'attuale conflitto per rideterminare le gerarchie nel nuovo secolo, modificando le aree di influenza.

Come nel 1929 si diede il via agli anni trenta premessa per i nuovi conflitti, così la crisi del 2009 ha favorito le nuove sfide globali di dominio.

Le nuove tecnologie green nascondono dei problemi e non sono così neutrali e di per sé benefiche, le prime problematiche derivano dalle terre rare di cui necessitano. Queste terre, come il litio, non sono così comuni come le energie fossili, carbone e petrolio, proprio come fa presupporre il nome vi è una certa difficoltà nella loro individuazione, così come comportano un notevole inquinamento, scarto e consumo di energia per la loro raffinazione. Il riuscire a posseder queste terre rare determina un notevole vantaggio strategico, essendo solo in alcuni luoghi, per cui vi è una lotta sotterranea per acquisirla, ma anche lo sviluppo e il prevalere della relativa tecnologia su scala mondiale dà luogo ad un futuro potere economico-strategico.

D'altronde non si può nascondere che il repentino sostituire dei motori a combustione interna con quelli elettrici, se fa bene per la relativa industria, comporta delle grosse problematiche di supporto e dispersione nella rete di distribuzione, come nella produzione di energia se non si vuole ricorrere provvisoriamente ad un aumento dell'uso dei vecchi combustibili fossili. Relativamente all'uso del gas, oltre alla minore capacità calorica, crea a sua volta dipendenza dalle fonti e la necessità di acquisirne di nuove e di poterle controllare, problematiche di cui possiamo vederne gli effetti economici negli attuali rincari e nelle minacce di bloccarne le forniture.

Il passaggio dalla vecchia economia alla nuova non può avvenire negli stessi tempi essendovi in atto una lotta globale sulle aree economico-politiche di influenza. In questo alcune economie maggiormente inquinanti, sia per estensione che per densità di popolazione, intendono prima raggiungere gli obiettivi che si sono promessi. L'Europa da sola possiede una incidenza effettiva solo relativa, diminuita dalla crescita esponenziale secondo il vecchio stile delle economie rampanti, non resta che un effetto di pressione morale.

Da quanto finora esposto si possono comprendere le difficoltà, le problematiche e gli inganni che la transizione green, seppure necessaria, comporta. Essa è strettamente legata alla modifica dello stesso concetto di sviluppo economico prevalso alla fine del '900 con il neoliberalismo e la globalizzazione seguita alla caduta del "muro di Berlino", rafforzata in questo dalle possibilità del crescente sviluppo tecnologico dell'informatica, non sempre utilizzata correttamente, divenendo strumento di rafforzamento di un consumo mitologico e della creazione di un consumatore solo apparentemente libero.

**Note:**

- Bauman Z. , Per tutti i gusti. La cultura nell'età dei consumi, Laterza 2021;
- Morris W., Lavoro utile fatica inutile. Donzelli editore 2009;
- Hammond P., Media e guerra. Visioni post moderne, Odoja 2007.



## RECOVERY PLAN E “CAPACITA’ AMMINISTRATIVA” DEI COMUNI: QUESTIONE NON SOLO MERIDIONALE.

Enrico Conte\*

Il tema della capacità amministrativa dei soggetti pubblici chiamati ad attuare gli interventi previsti dal *Recovery plan* è entrato, da circa un anno, tra gli argomenti del dibattito pubblico.

E’ da un anno, infatti, che l’Italia ha avuto la certezza di ricevere gli oltre 200 miliardi del programma *Next Generation EU*, che finanzia il *Recovery plan*, e la consapevolezza di dover restituire le risorse finanziarie ottenute se gli obiettivi non verranno centrati: gli impegni di spesa devono essere disposti entro il 2023, le opere messe in esercizio entro il 2026.

Le misure di semplificazione e di accelerazione, messe in campo dal Governo Draghi per supportare i soggetti attuatori delle missioni del PNRR (ministeri, regioni ed enti locali), sono molteplici e di natura diversa. Basti pensare alle piattaforme per velocizzare i reclutamenti di personale, al gruppo degli esperti per le PA in affanno – 73 dei quali saranno assegnati alla Regione Puglia, per essere successivamente redistribuiti ai Comuni (?) -, al Piano *React-Eu* promosso dal Ministero della coesione territoriale, per integrare le risorse del Recovery destinate a supportare le stazioni appaltanti. Ciò premesso, può forse essere utile soffermarsi su alcuni nodi problematici che si trascinano da anni e che, se sottovalutati, rischiano di rendere, se non infruttuosi, quanto meno insufficienti gli sforzi di questi mesi per spendere i denari europei.

Tra le misure del Governo, rispolverate dopo la riforma del Codice Appalti e Concessioni del 2016, compare la razionalizzazione delle stazioni appaltanti (30mila, tra le quali 8mila Comuni), da realizzare attraverso una loro riduzione, che consentirebbe di concentrare in pochi e qualificati centri di ideazione e di spesa l’elaborazione dei fabbisogni, la progettazione e le gare, la contabilizzazione in corso d’opera degli stati di avanzamento, la rendicontazione, la messa a punto, infine, delle operazioni richieste per affidare la gestione dell’opera agli Enti destinatari (si pensi ad una scuola, ad un nido, ad una palestra, ad un’area verde che non si voglia abbandonare).

Un centro di competenza che possa dare una risposta compensativa al problema della carenza di personale di molti Comuni, con il supporto di quei tecnici necessari per realizzare un’opera pubblica, dalla fase della progettazione, validazione e messa in gara alla successiva gestione della commessa, con i direttori dei lavori e loro collaboratori, geometri, periti, amministrativi e contabili per seguire gli avanzamenti dell’opera e la successiva e conclusiva rendicontazione.

Sarà ragionevolmente questa criticità, non sufficientemente vigilata, a spiegare perché una grossa fetta di risorse europee assegnate non vengono spese e trasformate in opere e servizi?

Questo profilo non sembra comparire nella recente lettera avanzata al Presidente di Anci da parte della rete Sud Recovery, oltre 500 Sindaci interessati a gestire i fondi del PNRR che chiedono, peraltro, di poter contare sulla possibilità di non dover cofinanziare le opere da realizzare, circostanza, questa, che, non a caso, condiziona la richiesta di tutti i fondi europei, quale garanzia di responsabilità da parte di chi, in un prossimo domani, sarà chiamato a gestire il servizio e a sostenerne i costi.

Se è vero allora che la necessità di modificare paradigmi sembra essere la cifra di questi tempi di veloci trasformazioni, un cambio di metodo e di prospettiva nel modo di affrontare i problemi e di elaborare soluzioni può forse supportare gli amministratori locali, chiamati a cercare di conciliare

---

\* ex Direttore Dipartimento lavori pubblici e project financing – Comune di Trieste.

esigenze di sviluppo con scelte che siano durature e sostenibili, anche dal punto di vista delle ricadute organizzative.

Concentrare le scarse risorse per non disperderle, quindi, nel quadro di una chiarezza sui ruoli di ciascun soggetto attuatore del PNRR, a partire da quella sul mandato ricevuto dalle stazioni appaltanti-centri di competenza.

Il rinforzo della capacità amministrativa, va aggiunto, non può prescindere dalla necessità di costruire un'autorevole regia pubblica alla quale possano rivolgersi, con fiducia, quegli investitori privati che, già dalla fase della progettazione, sono disponibili a presentare studi di fattibilità tecnica ed economica, proponendo opere e servizi con la formula dei partenariati pubblico privato e del *project financing*.

Le risorse del *Recovery plan* dovrebbero rappresentare una solida base alla quale collegare complementari capitali privati, in operazioni che siano un investimento già a partire dalle fasi iniziali del progetto.

Tutto ciò nel quadro di quella tendenza a sviluppare la collaborazione pubblico privato, la co-programmazione e la co-progettazione, che non riguarda solo il Terzo settore (recente Corte costituzionale, sent. 131 del 2020), ma anche gli operatori economici che operano in regime di concorrenza, quanto meno nella fase di presentazione dei progetti, prima che la loro proposta venga valutata di interesse pubblico e, successivamente, messa in gara.

Quanto sia necessario l'apporto di capitali e investimenti privati nel mercato delle opere pubbliche sembra essere – anche questa – consapevolezza diffusa, congiunta a quella di un'Università più vicina all'economia reale.

La condivisibile idea, avanzata da Isaia Sales, di fare riferimento alle competenze accumulate nelle Università del territorio, andrebbe, a mio avviso, integrata con la possibilità, prevista dal *Recovery plan*, di servirsi dei dottorati di ricerca comunali, con bandi motivanti e da collegare a quelli per il reclutamento di funzionari: sono misure, queste, che potrebbero avere il duplice obiettivo di trattenere giovani talenti sul territorio o di attrarre risorse umane già formatesi all'estero.

Le stazioni appaltanti rinforzate servirebbero anche a dare profondità progettuale alle soluzioni adottate e attenzione alle innovazioni tecnologiche, a partire da quelle per l'efficienza energetica degli edifici pubblici o per le scuole, i cui progetti andrebbero ripensati, con un uso più moderno degli spazi (e degli arredi) interni e con luoghi da mettere in relazione con il territorio.

Ultimo, ma non per ultimo, dare forza strutturale alle stazioni appaltanti significa non certo escludere a priori i rischi di fenomeni corruttivi, ma costruire efficaci dighe composte da professionisti preparati, formati, motivati e adeguatamente remunerati, come chiede una Raccomandazione UE del 2017.

“Immaginare il futuro – così Giorgio De Rita – non è uno sforzo di fantasia a ruota libera, è la capacità di leggere le nostre potenzialità, quel che da soli e tutti insieme non siamo e potremmo essere. Per farlo serve prendere il tempo, per riflettere, conoscere, studiare, sapere, confrontarsi”.

Forse accendere i riflettori sui problemi operativi dei Comuni, e dividerli in incontri pubblici da dedicare alle scelte tra i possibili impieghi dei fondi del *Recovery plan*, può essere un punto di partenza importante.

Il bisogno diffuso di concretezza sembra essere la cifra delle giovani generazioni post ideologiche. C'è da chiedersi allora se, per rendere le città più attrattive e capaci di trattenere i loro giovani professionisti, non costituisca un'imperdibile occasione offrire loro la possibilità di partecipare alla costituzione degli uffici *Recovery plan*.

## **CODICE DELL'AMBIENTE: SI SCRIVE MATERIALE DI RIPORTO SI LEGGE LASCIATE OGNI SPERANZA VOI CH'ENTRATE.**

*Un commento alle recenti disposizioni in tema di materiale di riporto.*

**Di Giovanni Savarese**

Che ferisca più la penna della spada è fuor di dubbio. Alle volte si può rispondere all'affronto anche con una reazione pacata, quasi affettuosa. Così verrebbe da comportarsi a leggere la nozione di «CSC rilevate in sito» che il Governo Draghi ha introdotto al Titolo V alla Parte IV del Codice dell'Ambiente (in tema di siti contaminati e valore di fondo naturale o antropico) con le disposizioni del D.L. 77/2021 Governance e Snellimento.

Si può anche provare una certa tenerezza nei confronti di chi ce l'ha messa tutta ma, forse, non era pronto con tutti gli strumenti. Ben diversa è la sensazione che pervade l'animo alla lettura delle modifiche apportate, con la legge di conversione, alle disposizioni che escludono il materiale di riporto dalla disciplina per la gestione dei rifiuti, regolandone la gestione ai fini dei principi di tutela ambientale.

Se si può cercare di essere concilianti verso errori grossolani, sembra necessario essere intransigenti quando si appalesa una leggerezza di metodo (il ragazzo ha delle doti ma non si applica). Correva l'anno 2012 e il legislatore precisava che il materiale di riporto non doveva essere considerato un rifiuto tout court, ma potesse essere elevato a matrice ambientale ed essere quindi assimilato al suolo. Dando così una interpretazione autentica dell'art. 185 del Codice. E, si diceva, aderente ai principi comunitari. Un punto al quale si arriva da lontano, perché è questo un elemento all'attenzione del legislativo già dal c.d. decreto Ronchi soprattutto in relazione alla disciplina per la gestione delle terre e rocce da scavo da destinare a riutilizzo.

Fatto sta che nel 2012 si decide finalmente di mettere mano ad un vuoto normativo (vuoto per dire, visto che era un fiorire di tentativi di regolarizzazione) e dare al paese uno strumento per la gestione di un materiale che è in alcuni casi, nei grandi centri urbani specialmente, ubiquitario.

La nozione giuridica di “materiale di riporto” doveva fare riferimento ad un deposito dai connotati archeologici, che in molte città costituiva un «nuovo orizzonte stratigrafico» frutto di «secoli» di rimaneggiamenti e riutilizzi. Ma correva l'anno della necessaria infrastrutturazione del paese sotto il Governo Monti e già la legge di conversione prevedeva che la consistenza dell'orizzonte di materiale di riporto fosse considerata alla scala di sito e scevra da valutazioni cronologiche e dava per buona la presenza di «elementi estranei» (scarti di produzione, dai ... basta un poco di zucchero e va giù).

Con tali presupposti fu naturale modificare la definizione di sito data nel Titolo V alla Parte IV del Codice aggiungendo alle matrici ambientali suolo, sottosuolo e acque sotterranee anche il neofita “materiale di riporto”. Già in questa fase, da una lettura dei dossier parlamentari dell'epoca, si ravvisava la necessità di approfondire i rapporti sorgenti tra la materia siti contaminati e il materiale in questione. Nel 2013, con il Decreto del Fare, la disciplina prende forma in modo più chiaro. Se per un verso cade il velo di ipocrisia e la presenza di «residui e scarti di produzione e di consumo» è pienamente compatibile con la assimilabilità al suolo, dall'altro la qualità ambientale del materiale deve essere verificata, ma non troppo approfonditamente. Si prende a prestito, stranamente, la caratterizzazione analitica necessaria per operazioni di recupero in procedura semplificata dei rifiuti. Il test di cessione secondo il D.M. 5.02.1998. Che non solo ha metodi di indagine diversi da quelli

che si applicano per le matrici ambientali (naturali) ma non consente di inquadrare lo stato qualitativo del materiale di riporto in termini di Titolo V Parte IV.

Il test di cessione fornisce la concentrazione di sostanze nell'eluato risultante dall'attraversamento del solido. E poi i parametri chimici di riferimento sono diversi da quelli che si considerano critici per le acque sotterranee (CSC Tab. 2 All. 5) e lo sono anche i limiti massimi. Non proprio un lavoretto fatto bene. Per lo meno, al superamento dei limiti del test di cessione non ci sono dubbi. La matrice è fonte di contaminazione. Ma con ciò perde la qualifica di assimilabilità al suolo? Ovvero, torna nella disciplina dei rifiuti? Probabilmente non era questa l'intenzione del legislatore, ma l'uso di formule semantiche, come «operazioni di trattamento», per descrivere le misure da mettere in atto per riportare alla conformità gli esiti del test di cessione, ha generato una certa ambiguità.

E l'assenza di una collocazione procedurale ha lasciato nell'incertezza operatori privati e pubblici, fornendo l'occasione per un proliferare di dottrina e pareri interpretativi. Dopo 8 anni di limbo, il legislatore si è mosso a compassione verso un destino così complicato per tanta povera gente e ha deciso di mettere mano alla disciplina. Ma con una mano ti do e con l'altra ti prendo.

Rispetto al 2013 oggi abbiamo qualche certezza in più. Primo, il test di cessione si applica con riguardo non solo ai metodi ma anche ai limiti del D.M. 98. Secondo, la matrice deve sempre rispettare i requisiti di qualità ambientale del Titolo V alla Parte IV. Terzo, la non conformità al test di cessione si gestisce nelle procedure del già menzionato Titolo V. Parentesi: si consolida in questo nuovo passaggio la formula «procedimenti di bonifica», che va benissimo per una chiacchierata al bar ma che quanto a stile tecnico giuridico lascia l'amaro in bocca. Chiusa parentesi. Nuove disposizioni, nuove pene. Anzitutto la scelta di confermare l'utilizzo del test di cessione nei limiti e metodi del D.M. come primaria soluzione per identificare eventuali rischi per le acque sotterranee appare poco cautelativa e non esaustiva. Ma d'altronde sono 2000 anni che viene detto: nessuno può servire a due padroni.

Non si capisce poi come potrebbe essere gestito il superamento dei limiti del test nell'ambito di procedimenti di caratterizzazione e bonifica dei siti contaminati che contemplano interventi di risanamento volti al rispetto di Concentrazioni Soglia di Contaminazione o Concentrazioni Soglia di Rischio.

Il test di cessione cui sono sottoposti i materiali di riporto non è uno strumento previsto nei metodi di caratterizzazione ambientale ai fini del Titolo V. La non conformità all'All. 3 del D.M. 98 semplicemente non esiste. Perché non esiste l'eluato. Quindi non ci sarebbe sorgente di potenziale contaminazione. Non ci sono vie di migrazione. Niente percorsi di esposizione. Manca la possibilità di verificare il rischio sanitario per eventuali fruitori del sito e anche il rischio ambientale è difficilmente commisurabile. Nessun intervento da mettere in atto. Nulla di nulla. Certo, nel dubbio, si può sempre procedere alla rimozione del materiale che però ha caratteristiche tali da non poter essere facilmente confluito in impianti di recupero con il pericolo che il destino sia quello di riempire le già poche discariche e saturare i limiti di conferimento posto dall'UE.

E nulla vieterebbe di procedere alla messa in sicurezza (operativa o permanente) ma altro non sarebbe che una operazione di gestione "rifiuti assimilati a suolo". Ed anche volendosi concentrare sugli aspetti positivi dell'ultimo aggiornamento normativo in tema di materiale di riporto, sullo sfondo rimane una materia, quella dei siti contaminati, che ultimamente è stata piuttosto bistrattata. Per carità: tante semplificazioni e tanti aggiustamenti. Gli sforzi vanno riconosciuti e i processi di miglioramento incoraggiati. Ma proprio per questo le critiche non devono mancare. C'è poca, veramente poca, razionalizzazione. Con buona pace di chi si trova ad applicare la norma. Poi però evitiamo di stracciarci le vesti se i dati mostrano l'assenza di significativi passi in avanti verso la riqualificazione e bonifica dei siti contaminati. Ed anzi. Se si rende sempre più palese l'impatto negativo, a 360°, che questi territori hanno sulle popolazioni che li abitano. Sociale, economico, sanitario. Non resta che augurarci di poter, un giorno, affermare ... e quindi uscimmo a riveder le stelle.

## LA SCUOLA DI OGGI.

**Tomaso Bozzalla**

Ci siamo ritrovati divisi in due fazioni che faticano ad ascoltarsi. C'è una resistenza al confronto. La motivazione “per il bene della salute di tutti” ha facilmente convinto l'opinione pubblica, tuttavia il concetto di bene comune è complesso e il dialogo non decolla. Siamo quindi bloccati all'accusa reciproca di egoismo e la discussione si protrae su frasi fatte. Se qualcuno prova a dare spazio a riflessioni oltre gli slogan, è probabile venga attaccato. In un contesto simile, la scuola può rimanere in silenzio senza prendere una posizione? Il Ministro dell'istruzione Bianchi dichiara di volere una scuola “più consapevole di se stessa”: che si invitino allora professori e studenti a riflettere in modo critico sulla condizione in cui ci ritroviamo oggi.

Facendo riferimento ai grandi Maestri, dalla disobbedienza civile di Don Milani, secondo il quale ognuno doveva crescere consapevole del proprio essere cittadino, all'idea di libertà collettiva raggiungibile attraverso la libertà di ciascuno di Lamberto Borghi, dall'antroposofia di Rudolf Steiner all'assoluto pedagogico di Raffaele Laporta, dove si colloca la scuola in tutto questo?

Il Ministro Bianchi esorta chi non è ancora in possesso del green pass a vaccinarsi e lo fa chiedendo agli insegnanti reticenti di “agire per il bene della comunità”. Si passa dunque il messaggio che nelle scuole chi non è vaccinato è contro la comunità. Come professore sento la necessità di un pensiero che abbracci quanto sta avvenendo in maniera più organica e completa, proprio come si farebbe per qualsiasi argomento trattato con competenza all'interno di una classe. La conoscenza, il dibattito critico, la ricerca, l'ascolto sono alla base del processo formativo. Attraversiamo un periodo storico che verrà studiato sui libri scolastici: la scuola dovrebbe affrontarlo.

Il Ministro dichiara che “stiamo lavorando ad una scuola nuova, più inclusiva e affettuosa”, ma questo tipo di scuola nuova che insegna ad allontanare chi non si omologa non può essere inclusiva, tantomeno affettuosa. Il Ministro, inoltre, ci chiede di fidarci della scienza, ma stando alle statistiche, se dovessimo essere coerenti, la cosa più sicura sarebbe che anche quelli vaccinati si facessero il tampone prima di entrare in aula. Promuovere slogan contro la *dad* per sollecitare una vaccinazione di tutto il corpo scolastico o incitare a vaccinare i propri figli così da poter creare classi “sicure”, è a mio avviso una comunicazione diseducativa.

Il Ministro fa leva sul termine solidarietà, perché “torni ad essere il punto fondamentale della nostra sicurezza”, elogia pertanto gli insegnanti vaccinati che garantiscono la non diffusione del virus nelle scuole e proteggono ragazzi e professori non vaccinati o immunodepressi. Così espresso il concetto di solidarietà è tuttavia polarizzato in una sola direzione. Sarebbe giusto, a mio parere, adottare uno spirito solidale nei confronti di tutta la comunità, senza discriminazioni, e garantire la possibilità di insegnare senza dover pagare i tamponi.

