

MICHELA PETRACHI

Dottore di Ricerca in Forme dell'Evoluzione del Diritto

michela.petrachi@unipr.it

OLTRE LO SVILUPPO SOSTENIBILE, L'INCIDENZA DELL'ECONOMIA CIRCOLARE SULL'AFFIDAMENTO DI UN CONTRATTO PUBBLICO

THE IMPACT OF THE CIRCULAR ECONOMY ON THE AWARDING OF A PUBLIC CONTRACT, BEYOND SUSTAINABLE DEVELOPMENT

SINTESI

La tutela ambientale si arricchisce di un ulteriore tassello: quello di circolarità. Se già il parametro di sostenibilità aveva inciso sulla ricchezza finanziaria e su quella immobiliare, il criterio di circolarità sembra ulteriormente incidere, tra gli altri piani, su quello della concorrenza attraverso il condizionamento del decisore pubblico.

Significativo è l'ultimo Piano d'azione per l'economia circolare dell'Unione europea, che individua misure e aree specifiche di intervento. Si tratta, in particolare, di un nuovo piano di azione, aggiuntivo – e/o specificativo – a quello della sostenibilità, ormai rientrando nella costruzione di un Bauhaus europeo, antitetico rispetto all'economia lineare e coincidente con l'economia circolare.

Dirimente per l'implementazione di quel Piano è la diffusione degli appalti c.d. circolari con i quali le Amministrazioni pubbliche orientano il mercato sia in relazione allo specifico contratto sia perché rappresentano un esempio virtuoso per il consumatore privato.

Rileva, prima di tutto, il fatto che il principio di circolarità incide sull'intero ciclo di vita del contratto, condizionando fin da subito la programmazione delle Amministrazioni pubbliche le quali devono individuare esattamente sia il fabbisogno pubblico nella prospettiva di una riduzione dei consumi, della condivisione degli acquisiti, del riutilizzo etc. sia la disponibilità sul mercato di prodotti, servizi circolari così da scegliere la procedura amministrativa più idonea.

Poi, il principio di circolarità incide sui criteri di selezione dell'offerta, a monte, e sul contratto a valle. Fermo l'obbligo, infatti, di rispettare la normativa tecnica applicabile all'oggetto del contratto e, in particolare, i c.a.m., con l'inserimento nella *lex specialis* di eventuali, specifiche tecniche ambientali sulla circolarità del prodotto le Stazioni appaltanti, di fatto, limitano il numero di potenziali offerenti (muniti dei requisiti richiesti); ammettono la formulazione di offerte economiche elevate con la conseguenza di dover tenere conto del 'costo' più che del 'prezzo' e con esso della catena di valore; allo stesso tempo circoscrivono l'oggetto del contratto, conformandone la funzione (*rectius*, la causa) – in

punto di scelta della migliore offerta – agli obiettivi di sostenibilità ambientale e di circolarità ad esse sottesi.

Da questo angolo di osservazione, affinché l'economia circolare attecchisca nel mercato senza, però, risultare anticoncorrenziale, compromettendo l'accesso al mercato a una fetta significativa di operatori economici, è necessario che: a) la Stazione appaltante non imponga un'unica soluzione tecnica; b) l'inserimento di c.a.m. oppure di specifiche tecniche ambientali non sia soltanto un richiamo formale a una disciplina non declinata in concreto nella documentazione di gara proprio perché queste prescrizioni servono a conformare l'esecuzione della prestazione contrattuale.

ABSTRACT

Environmental protection is enriched by a further piece: the circularity. If the sustainability parameter had already affected financial and real estate wealth, the circularity criterion seems to affect the level of competition through the conditioning of public decision-makers.

The latest Action Plan for the Circular Economy of the European Union is significant, which identifies specific measures and areas of intervention. It is, in particular, a new action plan, additional – and/or specific – to that of sustainability, now part of the construction of a European Bauhaus, antithetical to the linear economy and coinciding with the circular economy.

Decisive for the implementation of that Plan is the spread of so-called circular contracts with which public administrations orient the market both in relation to the specific contract and because they represent a virtuous example for the private consumer.

First of all, the principle of circularity affects the entire life cycle of the contract, immediately conditioning the planning of public administrations, which must identify exactly both the public needs with a view to reducing consumption, sharing purchases, reuse, etc., and the availability of products on the market, circular services so as to choose the most suitable administrative procedure.

Then, the principle of circularity affects the criteria for selecting the offer, upstream, and the downstream contract. Without prejudice to the obligation, in fact, to comply with the technical regulations applicable to the subject of the contract and, in particular, the minimal environmental criteria, with the inclusion in the *lex specialis* of any environmental technical specifications on the circularity of the product, the contracting authorities limit the number of potential tenderers (with the required requirements); they allow the formulation of high economic offers with the consequence of having to take into account the 'cost' rather than the 'price' and with it the value chain; at the same time, they circumscribe the subject matter of the contract, conforming its function (*recitius*, the cause) – in terms of choosing the best offer – to the objectives of environmental sustainability and circularity underlying them.

From this point of view, in order for the circular economy to take root in the market without, however, being anti-competitive, compromising access to the market for a significant slice of economic operators, it is necessary that: a) the contracting authority does not impose a single technical solution; b) the inclusion of the minimal environmental criteria or environmental technical specifications is not just a formal reference to a discipline not specifically declined in the tender documentation precisely because these requirements serve to conform the performance of the contractual service.

PAROLE CHIAVE: economia circolare, sviluppo sostenibile, concorrenza, appalti pubblici, contratto.

KEYWORDS: circular economy, sustainable development, competition, public procurement, contract.

INDICE: 1. Nodi d'apice sull'economia circolare. – 2. Il Piano d'azione per l'economia circolare 'Per un'Europa più pulita e più competitiva': punti di approdo e di approdo contrario. – 3. Il criterio di circolarità dalle strettoie del diritto dei contratti pubblici alle ricadute (eco)sistemiche. – 4. Osservazioni conclusive.Example.

1. Nodi d'apice sull'economia circolare

La tutela ambientale si arricchisce di un ulteriore tassello, un ulteriore principio (*rectius*: criterio di preferenza), quello di circolarità¹.

Invero, il parametro di sostenibilità aveva già inciso in modo significativo sulla ricchezza immobiliare e su quella finanziaria², attraverso (a titolo esempli-

1* Il contributo riproduce con integrazioni il testo della relazione svolta nella sala 'Luigi Pollio', Capri, il 5 giugno 2025, in occasione del Convegno ADDE per giovani studiosi di Diritto dell'Economia dedicato a 'Economia circolare e diritto dei mercati finanziari: sostenibilità e innovazione nei modelli di *business*' ed è destinato oltre alle pagine di questa Rivista alla raccolta degli atti di quel Convegno.

Sul paradigma dell'economia circolare v., *ex multis*, M. COCCONI, *La nuova politica industriale europea verso un modello di crescita circolare e rigenerativo*, in ID. (a cura di), *Il mosaico dell'economia circolare. Regole, principi, modelli*, Milano, 2023; S. GARDINI (a cura di), *Percorsi di circolarità, tra diritto e economia*, Modena, 2023; F. FRACCHIA, P. PANTALONE, *Verso una contrattazione pubblica sostenibile e circolare secondo l'Agenda ONU 2030*, in *Rivista italiana di diritto pubblico comunitario*, 2-3, 2022; S. ANTONIAZZI, *Transition to the Circular Economy and Services of General Economic Interest*, in *www.federalismi.it*, 2021, 7; M. PENNASILICO, *Economia circolare e diritto: ripensare la sostenibilità*, in *Persona e Mercato*, 2021, 4.

2 Il che stimola una considerazione di metodo: la sostenibilità non è più soltanto paradigma dell'azione amministrativa, ma anche di quella privata in ossequio al principio di solidarietà generazionale e intergenerazionale e di integrazione. Conferma di ciò si ricava dalla circostanza che nelle politiche di tutela ambientale hanno preso piede, in maniera consolidata, i principali istituti civilistici, proprietà, beni, contratti c.d. 'ecologici', responsabilità. Di talché è stato osservato che, proprio in queste strettoie del diritto, emerge «la "biunivocità" del rapporto tra strumenti privatistici e tutela dell'ambiente, nel senso che se, da un lato, si può cogliere, nel tempo, un'apertura sempre più marcata degli istituti civilistici alla materia ambientale, dall'altro è proprio la crescente mole della legislazione e delle applicazioni giurisprudenziali finalizzate alla protezione dell'ambiente, unitamente alla forza normativa dei principi ambientali italo-europei, a incidere sugli istituti e le categorie tradizionali del diritto civile, al punto da imporre una profonda "ricontestualizzazione" alla luce della sostenibilità ambientale». Così M. PENNASILICO, *La "sostenibilità ambientale" nella dimensione civil-costituzionale: verso un diritto dello "sviluppo umano ed ecologico"*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*,

ficativo) il riconoscimento di un collegamento diretto tra proprietà edificata e rendimento energetico³ e la promozione di un ambiente edificato più sostenibile (in questa prospettiva sovviene anche la Direttiva europea del 12 marzo 2024 'Case Verdi')⁴, nonché attraverso l'orientamento progressivo di investitori grandi e piccoli verso politiche di investimento in attività economiche che impattano nei settori ambientale e sociale, ossia verso investimenti di portafoglio con impatti declinati in *Environmental, Social and Governance*⁵ (da qui, anche ESG).

Su questo solco il criterio di circolarità sembra ulteriormente addentrarsi e incidere, tra gli altri piani, su quello della concorrenza attraverso il condizionamento del decisore pubblico⁶ e, suo tramite, della domanda e dell'offerta sul mercato⁷.

Significativi, in questa prospettiva, sono l'ultimo Piano d'azione per l'economia circolare adottato dall'Unione europea, il quale individua misure e aree specifiche di intervento tra cui progettazione ecologica, sviluppo del mercato delle materie prime secondarie, adozione di modelli di sviluppo sostenibili e gestione dei rifiuti, nonché gli ulteriori atti adottati poi dalla stessa Unione e, a cascata, dagli ordinamenti nazionali⁸.

2020, 3, 4 e ss., 6. In argomento v. anche U. MATTEI, A. QUARTA, *Punto di svolta. Ecologia, tecnologia e diritto privato. Dal capitale ai beni comuni*, Sansepolcro, 2018; M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente. L'analisi "ecologica" del diritto contrattuale*, Napoli, 2016; E. FREDIANI, *Il paradigma trasversale dello sviluppo sostenibile*, in *Dir. econ.*, n. 1, 2015, 49 ss.; D. AMIRANTE (a cura di), *La forza normativa dei principi. Il contributo del diritto ambientale alla teoria generale*, Padova, 2006.

3 Sebbene in argomento, in dottrina, sia chiarito che ambiente e risorse naturali rilevano sotto il profilo della loro conservazione e manutenzione prima e a prescindere dalla circolazione giuridica. V. A. NERVI, *Beni comuni e ruolo del contratto*, *infiRass. dir. civ.*, 2014, 42.

4 Secondo M. FRANCESCA, *Tre appunti in materia di sostenibilità, welfare e Bauhaus europeo*, in *EJPLT*, 2024, 2, 5 quella Direttiva crea un rapporto stretto tra città intelligenti e impatto climatico e ancora persegue «un nuovo obiettivo metaindividuale – che permea quelli dei singoli chiamati ad intervenire sulle proprie abitazioni – con il quale si tenta di combinare processi inclusivi con finalità di miglioramento climatico».

5 In argomento v. M. FRANCESCA, *Tre appunti in materia di sostenibilità, welfare e Bauhaus europeo*, cit. V. anche A. QUARANTA, *Come finanziare strutturalmente lo sviluppo sostenibile? Gli ESG e il nuovo modello di governance*, in *Ambiente e Sviluppo*, 1, 2022. V. anche M. SEMERARO, *Fattori di sostenibilità ambientale e politiche creditizie: rischio climatico e accesso al credito*, in M. PASSALACQUA (a cura di), *Diritti e mercati nella transizione ecologica e digitale*, Torino, 2022, 197 e ss. R. CALDERAZZI, *La sostenibilità nell'impresa bancaria*, in *Rivista trimestrale di diritto dell'economia*, suppl. Fasc. 4, 2022, 168 e ss.

6 In argomento v. M. MONTEDURO, *Le decisioni amministrative nell'era della recessione ecologica*, in *Rivista AIC*, 2018, 2, 1 e ss.

7 Sulla strumentalità del mercato rispetto all'attuazione dello sviluppo sostenibile v. E. CHITI, *Oltre la disciplina dei mercati: la sostenibilità degli ecosistemi e la sua rilevanza nel green New Deal*, in *Rivista della reg. dei mercati*, 2022, 2; F. FRACCHIA, S. VERNILE, *I contratti pubblici come strumento dello sviluppo ambientale*, in *Rivista Quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2, 2020; M. E. SALERNO, *L'integrazione dei fattori di sostenibilità nelle regole di comportamento dell'intermediario finanziario: un ritorno al modello di distribuzione "orientato al prodotto"*, in *Dir. banc. merc. fin.*, 2022; F. PIZZOLATO, *Autorità e consumo. Diritti dei consumatori e regolazione del consumo*, Milano, 2009.

8 Si rinvia, a titolo esemplificativo, alla Strategia nazionale per l'economia circolare il cui cronoprogramma di attuazione delle misure prioritarie è stato adottato con D.M. 19 settembre

Volendo anticipare fin da qui l'angolo di osservazione del presente contributo, va chiarito che, per l'implementazione di quel Piano, è stata dirimente la diffusione, tra gli altri strumenti, degli appalti c.d. circolari.

Una delle ricadute più significative del Piano e, soprattutto, della progressiva introduzione del criterio di circolarità nella catena economica si rintraccia infatti nella disciplina degli appalti e nel nuovo modello di aggiudicazione. È certamente noto che la normativa sugli appalti gioca un ruolo fondamentale nella prospettiva della crescita sostenibile e, purtuttavia, il modello di economia circolare sembra aggiungere un parametro in più capace di condizionare le norme medesime di aggiudicazione e, dunque, incidere sulla concorrenza, producendo un effetto domino su tutti gli attori del mercato.

2. Il Piano d'azione per l'economia circolare 'Per un'Europa più pulita e più competitiva'⁹: punti di approdo e di approdo contrario

Nella prospettiva d'indagine scelta, l'ultimo Piano d'azione per l'economia circolare dell'Unione europea¹⁰ è significativo: esso individua misure e aree specifiche di intervento¹¹ tra cui (1) progettazione ecologica, ossia estensione della disciplina in materia di progettazione ecocompatibile, al di là dei prodotti connessi all'energia, alla più ampia gamma possibile di prodotti, (2) sviluppo del mercato delle materie prime secondarie, contribuendo a prevenire squilibri tra offerta e domanda di materie prime secondarie e a garantire un'espansione regolare del settore del riciclaggio nell'Unione europea, (3) adozione di modelli di sviluppo sostenibili e di gestione dei rifiuti. Pur restando la gestione dei rifiuti al centro dell'attenzione, infatti, il nuovo quadro strategico dell'Unione indirizza il cono di luce sul riuso dei materiali e sulla potenziale circolarità di prodotti e servizi¹².

Quelle misure e linee di intervento sono via via sfociate in atti normativi, ossia: i Regolamenti europei sull'eco design¹³, sulla progettazione eco-compati-

2022, n. 342.

⁹ 11 marzo 2020, COM/2020/98 final.

¹⁰ Il precedente piano risaliva al 2015. L'anello mancante - Piano d'azione dell'Unione europea per l'economia circolare COM(2015) 614 final.

¹¹

¹² In argomento v. R. FERRARA, *Brown economy, green economy, blue economy: l'economia circolare e il diritto dell'ambiente*, in *Il Piemonte delle Autonomie*, 2018, 2, 1 e ss. secondo cui «forse è nel settore dei rifiuti che si realizza, abbastanza per tempo, una felice saldatura fra i principi della green Economy e quelli dell'economia circolare, fin dal suo primo comparire sia nel linguaggio della politica che in quello della Scienza, sembrando tuttavia pienamente condivisibile quanto sostenuto acutamente in dottrina, ossia che l'economia circolare non si risolve ed esaurisce nella disciplina dei rifiuti, essendo non solo questo, ed anzi essendo ben altro».

¹³ Regolamento sulla progettazione ecocompatibile dei prodotti sostenibili (*Ecodesign for Sustainable Products Regulation* - ESPR), approvato dal Parlamento europeo il 23 aprile 2024 con risoluzione COM/2022/0142.

bile di smartphone e tablet¹⁴, sulla gestione di rifiuti da batteria¹⁵, sull'approvvigionamento di materie prime critiche¹⁶, sugli imballaggi e loro rifiuti¹⁷; nonché la Direttiva che ha introdotto il c.d. 'diritto alla riparazione'¹⁸. Quest'ultima misura, in modo particolare, punta a rilanciare il mercato della riparazione e ad alimentare la catena virtuosa degli 'antichi mestieri' a prezzi ragionevoli per il consumatore¹⁹.

La scansione temporale degli interventi europei all'indomani della pubblicazione del nuovo Piano d'azione è stata (e tutt'ora è) serrata: (1) nel mese di febbraio del 2021 il Parlamento europeo ha adottato una risoluzione sul nuovo Piano d'azione per l'economia circolare, chiedendo misure aggiuntive per raggiungere un'economia a zero emissioni di carbonio, sostenibile dal punto di vista ambientale, libera dalle sostanze tossiche e completamente circolare entro il 2050, includendo misure più severe sul riciclo e obiettivi vincolanti per il 2030 sull'uso e l'impronta ecologica dei materiali; (2) nel marzo del 2022, la Commissione ha pubblicato il primo pacchetto di misure per accelerare la transizione verso un'economia circolare, nell'ambito dello stesso piano d'azione. Le proposte includono il potenziamento dei prodotti sostenibili, la responsabilizzazione dei consumatori²⁰ per la transizione verde, la revisione del regolamento sui prodotti da costruzione e una strategia sui tessuti sostenibili; nel novembre del 2022, la Commissione ha proposto nuove regole a livello europeo sugli imballaggi, includendo una proposta per migliorare il design degli stessi, dotarli di etichettatura chiara e incentivare il riutilizzo e il riciclo e per agevolare una transizione verso plastiche a base biologica, biodegradabili e compostabili.

Affinché, però, questo indirizzo si consolidi, senza correre, cioè, il rischio di una vita breve e contingente²¹, è altrettanto importante che si crei rete, ossia

14 Regolamento (UE) 2023/1670 che stabilisce specifiche per la progettazione ecocompatibile di smartphone, telefoni cellulari diversi dagli smartphone, telefoni cordless e tablet.

15 Regolamento europeo (UE) 2023/1542 sulle batterie e i rifiuti di batterie.

16 Regolamento (UE) 2024/1252 per ottimizzare il funzionamento del mercato interno attraverso l'istituzione di un quadro che garantisca all'Unione Europea un approvvigionamento di materie prime critiche sicuro, resiliente e sostenibile.

17 Regolamento (UE) 2025/40 sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio.

18 Direttiva (UE) 2024/1799 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 13 giugno 2024, relativa a norme comuni che promuovono la riparazione di beni e che modifica il regolamento (UE) 2017/2394 e le direttive (UE) 2019/771 e (UE) 2020/1828.

19 La Direttiva punta infatti a stimolare la concorrenza (anche) nel mercato della riparazione allo scopo di ridurre i costi del servizio e di elevarne la qualità, proteggendo allo stesso tempo il consumatore che deve poter ottenere la riparazione del bene – quando, naturalmente, essa non è impossibile – a un costo e in un tempo (dal momento in cui il riparatore ottiene la disponibilità fisica del bene) ragionevoli.

20 Si v. B. POZZO, *I green claims, l'economia circolare e il ruolo dei consumatori nella protezione dell'ambiente: le nuove iniziative della Commissione UE*, in *Riv. giur. Ambiente*, 2020, 707.

21 Si v. S. AMOROSINO, *Note sulle regolazioni delle transizioni "economiche"*, in *Rivista della regolazione dei mercati*, 2022, 1, con riferimento al fatto che «quanto più i "progetti" a medio – lungo termine sono complessi tanto più, in situazioni "ordinarie", appaiono difficilmente adottabili e – soprattutto – implementabili coerentemente, negli anni, da parte dei sistemi istituzionali ed economici democratici e pluralistici (Stati occidentali, UE, organismi internazionali), con strutture politiche nelle quali prevalgono spesso decisioni

si stimoli la collaborazione tra i vari *stakeholder*, inclusi decisori pubblici, operatori economici, consumatori, e che, quindi, si diffonda la cultura della ‘circolarità’, in forza della quale la catena economica, ancorché chiusa (perché circolare), è destinata a trasformare il rifiuto di qualcuno in una risorsa ulteriore per sé o per qualcun altro. Il che naturalmente esige sia un’evoluzione delle tecniche costruttive sia una meticolosa (attività di) sensibilizzazione dei consumatori sul fatto che ai prodotti debba essere assicurata una seconda *chance* prima di abbandonarli in disuso: con la conseguenza che l’implementazione di un tipo di economia ‘circolare’ deve affrontare plurime e diverse sfide.

Ciò nondimeno, tutti questi elementi di osservazione danno la cifra tanto della rivoluzione in atto quanto delle resistenze (culturali, prima ancora che tecnologiche) che essa è chiamata ad affrontare.

Tornando nello specifico al Piano d’azione per l’economia circolare, l’obiettivo è, infatti, quello di sensibilizzare tutti gli attori della filiera, pubblici e privati, e di accelerare la transizione verso un modello di crescita rigenerativo che restituisca al pianeta più di quanto prenda e faccia il possibile per ridurre la sua impronta di consumi e per raddoppiare la percentuale di utilizzo di materiali circolari nel prossimo decennio, puntando su strumenti capaci di indirizzare il mercato, come le certificazioni verdi o le impronte ambientali dei prodotti, nonché sull’implementazione dei criteri ambientali minimi (da qui, anche c.a.m.)²² per agevolare il ricorso agli appalti c.d. ‘verdi’ e, in particolare, circolari.

In punto di contratti pubblici, la strategia del Piano ha trovato un punto di approdo nel successivo Parere del Comitato economico e sociale europeo ‘*Verso appalti pubblici circolari*’ del 9-10 giugno 2021, in cui è precisato che «*gli appalti pubblici che includono criteri minimi obbligatori per gli appalti pubblici verdi (criteri UE GPP) rientrano nell’ambito di applicazione delle politiche in materia di economia circolare, come stabilito nel piano d’azione per l’economia circolare (CEAP)*».

Lo stesso Comitato è tornato a pronunciarsi sull’argomento più di recente²³ e, in considerazione del tempo trascorso dall’adozione del piano (quattro anni), ha potuto cogliere e illustrare i punti di approdo e i punti di approdo

contingenti, equilibri instabili, suggestioni mediatiche, interessi elettorali ed economici divergenti».

22 Sul tema v. S. VERNILE, “Nuovo” Codice dei contratti pubblici e criteri ambientali minimi per l’economia circolare, in *Rivista giuridica dell’Ambiente*, 3, 2023; G. CREPALDI, R. MICALIZZI, Ecosostenibilità e contratti pubblici: la selezione delle imprese e delle offerte secondo criteri ambientali, in *www.federalismi.it*, 2023, 65; E. BELLOMO, Appalti verdi in urbanistica ed edilizia: i criteri ambientali minimi (nota a sent. Cons. Stato sez. V 18 marzo 2019 n. 1748), in *Riv. giur. urb.*, 2020, 1, 143; A. FEZZA, G. LOMBARDO, I criteri sociali e ambientali minimi (CSM e CAM) nella contrattualistica pubblica. Possibili premialità per iniziative ad impatto sociale e ambientale, in *Riv. trim. app.*, 2019, 1085; T. CELLURA, Criteri minimi ambientali nell’edilizia: una vera rivoluzione negli appalti pubblici delle costruzioni, in *Appalti e contratti*, 2016, 10; A. FARÌ, F. LOMBARDO, I criteri ambientali nel diritto comunitario degli appalti pubblici, in *Dir. e prat. amm.*, 2013, 9; F. FRACCHIA, M. OCCHIENA (a cura di), *I sistemi di certificazione tra qualità e certezza*, Milano, 2006.

contrario, ossia di (ri)partenza.

Da una parte, infatti, il Comitato ha accentuato l'approccio olistico dell'economia circolare, comprensivo di profili economici, ambientali e sociali²⁴, all'uopo osservando che l'accesso ai contratti d'appalto con la pubblica Amministrazione è fondamentale anche per riorganizzare l'economia sociale e sottolineando l'importanza di definire una serie di criteri di aggiudicazione innovativi che abbiano un valore reale e non commerciale, ad esempio in termini di beni comuni, creazione di valore aggiunto sul piano sociale (occupazione di qualità, inclusione e integrazione delle persone più vulnerabili) ed ecologico (impatto ambientale) o di prossimità territoriale.

Dall'altro, il Comitato ha raccolto l'allarme del Parlamento europeo²⁵ secondo cui, ancora oggi, la maggior parte delle Amministrazioni pubbliche degli Stati membri affida i contratti che superano la soglia di rilevanza europea in forza del prezzo più basso: il che – sempre a dire del Parlamento europeo – proverebbe che nei documenti di gara ancora non sono introdotti criteri di selezione adeguati (nella misura e nella maniera), legati a qualità sociali, ambientali o di innovazione (dell'impresa e) dell'offerta.

Il *trend* europeo è, insomma, contrario a quanto ci si aspetterebbe limitandosi a leggere norme, atti programmatori e precettivi dell'Unione e degli Stati nazionali: da qui l'importanza di una riflessione sull'utilità di assicurarsi che all'evoluzione del quadro normativo di riferimento sia affiancata una incisiva e adeguata attività di formazione sia dei funzionari pubblici sia degli operatori economici e, soprattutto, come anticipato, un'appropriata disseminazione delle buone pratiche e, in misura ancora maggiore, della notizia dei vantaggi che possono derivare dall'adesione a questo nuovo modo di 'creare mercato', e dal lato della domanda e dell'offerta, in termini economici, ambientali e sociali.

Ciò sulla base del convincimento che le procedure di affidamento dei contratti pubblici sono una leva strategica per far veicolare nel tessuto sociale e in ogni segmento della catena economica, dall'approvvigionamento delle risorse al prodotto finito, l'importanza di farsi carico degli obiettivi di sviluppo sostenibile e, in definitiva, la prova che i rischi e le opportunità in materia appunto di sviluppo ambientale, sociale ed economico responsabile²⁶ sono gestibili sia dal decisore pubblico sia dall'operatore (ciascuno per le proprie competenze).

23 Parere del Comitato economico e sociale europeo *'Il potenziale degli appalti pubblici per le imprese dell'economia sociale'* (parere d'iniziativa) (C/2025/100).

24 Sull'integrazione con le politiche sociali v. A. PISANI TEDESCO, *Strumenti privatistici per la sostenibilità ambientale e sociale*, Torino, 2024; E. CATERINI, *Sostenibilità e ordinamento civile. Per una riproposizione della questione sociale*, Napoli, 2018.

25 Parlamento europeo, Direzione generale delle Politiche interne dell'Unione, V. CAIMI, S. SANSONETTI, *The social impact of public procurement. Can the EU do more?*, 2023.

26 A dimostrazione del carattere pervasivo della questione si consideri che anche la norma ISO 20400 permette di integrare la sostenibilità nel processo delle politiche di approvvigionamento dell'organizzazione procedente, assicurando che la catena di fornitura sia a sua volta sostenibile e, dunque, non determini esternalità negative per l'ambiente e per la società.

Sicché, al netto dei rilievi fin qui raccolti e delle considerazioni svolte *altrimenti*, il Piano d'azione europeo e, più in generale, i pertinenti atti programmatici europei che ne sono scaturiti descrivono, senz'altro, un nuovo piano di intervento, aggiuntivo – e/o specificativo – a quello della sostenibilità, ormai rientrando nella costruzione di un Bauhaus europeo²⁷, antitetico rispetto all'economia lineare e coincidente con l'economia circolare²⁸. Nondimeno, è doveroso verificare prima di tutto i margini di applicazione effettiva, messi in dubbio dallo stesso Parlamento europeo, e poi, in maniera direttamente conseguenziale, i precipitati concreti degli interventi cristallizzati ad arte nel diritto positivo.

3. Il criterio di circolarità dalle strettoie del diritto dei contratti pubblici alle ricadute (eco)sistemiche

La progressiva e perdurante virata delle Amministrazioni pubbliche nella direzione della sostenibilità – si pensi, a questo proposito, alla crescente contaminazione di ogni settore dell'azione amministrativa (dal governo del territorio, alla tutela della salute, alle procedure ad evidenza pubblica in parola) con il principio dello sviluppo sostenibile e, in pratica con l'espansione dei così detti interessi differenziati di settore²⁹, ambiente e paesaggio – ha veicolato il messaggio che la tutela ambientale debba necessariamente integrarsi³⁰ con le ulteriori tutele (c.d. differenziate o parallele) comunque spettanti all'attività dell'Amministrazione pubblica.

Già il nuovo testo dell'art. 9 Cost.³¹ depone nel senso della maggiore tutela dei valori ambientali nell'ottica della salvaguardia delle generazioni future e dello sviluppo sostenibile; sicché l'interpretazione delle disposizioni che disciplinano i procedimenti amministrativi – in modo particolare quelli relativi alla materia ambientale, ma non solo – dovrebbe essere orientata nel senso di conseguire questo obiettivo di fondo e quindi accrescerne il livello di protezione effettiva.

Ora, il modello di economia circolare caldeggiato dall'Unione europea (anche) con il Piano di azione innanzi detto sembra aggiungere – sempre in

27 Così si è espressa la Commissione nella sua Comunicazione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni *'Nuovo Bauhaus europeo Bello, sostenibile, insieme'*.

28 Secondo R. FERRARA, *Brown economy, green economy, blue economy: l'economia circolare e il diritto dell'ambiente*, cit., «l'economia, così come tradizionalmente intesa (la brown Economy) è oggettivamente a carattere lineare, impostata secondo un modello diacronico così sintetizzato: estrai, produci, usa, getta. E, cioè, raccogliendo e condividendo le suggestioni di un'autorevole dottrina, l'economia lineare sembra del tutto in sintonia con quello che è stato sapientemente definito come il "paradigma meccanicistico", tipico e proprio del "mondo come macchina", laddove l'economia circolare sembra piuttosto in linea con il paradigma ecologico-sistemico, coesistente alla nuova concezione del "mondo come rete"».

29 P. CARPENTIERI, *Riflessi della tutela e della valorizzazione del patrimonio paesaggistico-culturale sulla disciplina urbanistico-edilizia*, in www.giustizia-amministrativa.it.

30 In ossequio al generale e noto principio di integrazione di cui all'art. 191 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea.

31 Come novellato dalla Legge costituzionale 11 febbraio 2022, n. 1.

funzione dell'innalzamento del livello di tutela ambientale auspicato dall'Unione stessa – un parametro ulteriore, capace di condizionare l'attività pubblica e, per quel che qui rileva, una procedura di affidamento di un contratto pubblico e, in definitiva, la stessa concorrenza.

Dirimente per l'implementazione di quel Piano e, più in generale, degli atti di indirizzo programmatico europei, è, infatti, la diffusione, tra gli altri strumenti, degli appalti circolari con i quali, in effetti, le Amministrazioni pubbliche orientano il mercato sia in relazione allo specifico contratto *sia* perché rappresentano un esempio al quale adeguarsi per il consumatore e un incentivo alle imprese a essere virtuose. Da questo angolo di osservazione, in pratica, l'indirizzo preferito dall'Amministrazione pubblica sortisce un effetto di *moral suasion* sulla comunità, stimolata a proseguire nelle scelte dell'Amministrazione medesima.

Come si vedrà appresso, infatti, il contratto pubblico rileva sia come punto di arrivo di un articolato procedimento amministrativo sia come contratto in sé: sicché l'applicazione del criterio di circolarità ha ambiti di applicazione soggettivi e oggettivi estesi. Quanto all'ambito soggettivo, esso deve reputarsi applicabile sia al decisore pubblico sia al privato: del resto, così come il mondo della finanza è stato coinvolto nella transizione ecologica – si consideri il Regolamento Tassonomia³² adottato per contrastare le dinamiche così dette di verniciatura verde, ossia di immissione nel mercato di prodotti economici e finanziati proposti come ecompatibili, ma in effetti non rispettosi di *standard* ambientali – allo stesso modo il mondo dei contratti pubblici non poteva non essere contaminato dallo stesso processo di transizione a causa del coinvolgimento di attori pubblici e della perdurante necessità – in osservanza ai vigenti articoli 9 e 41 della Costituzione – di svolgere le attività pubbliche e private in maniera tale da non ostacolare le tutele ambientali³³. Quanto all'ambito oggettivo, il criterio di circolarità è multivettoriale, trovando applicazione in tutte le fasi della gara fino alla stipula del contratto, ma anche nell'esecuzione dello stesso.

Senonché, gli appalti circolari appaiono uno strumento valido per orientare progressivamente le scelte degli operatori del mercato, conformandolo e, in definitiva, promuovendo una immagine della concorrenza d'avanguardia: sostenibile e circolare (anch'essa) nel senso che si illustrerà appresso.

Proprio nell'ottica del perseguimento di obiettivi per uno sviluppo sostenibile, sull'onda delle Direttive europee in materia, il Legislatore nazionale ha introdotto principi immanenti al sistema delle procedure di evidenza pubblica, che ogni Stazione appaltante ha l'obbligo di rispettare³⁴: già l'articolo 34 del D.Lgs. n. 50 del 2016 stabiliva – per gli affidamenti di qualunque importo, relativamente alle categorie di forniture e di affidamenti di servizi e lavori – che le Stazioni appaltanti contribuiscono al conseguimento degli obiettivi ambientali

³² Regolamento (UE) n. 852/2020.

³³ Così dispone l'art. 41 vigente della Costituzione.

³⁴ Così Cons. Stato, Sez. III, n. 8773/2022.

previsti dal Piano d'azione per la sostenibilità ambientale dei consumi nel settore della pubblica Amministrazione attraverso l'inserimento, nella documentazione progettuale e di gara, almeno delle specifiche tecniche e delle clausole contrattuali contenute nei criteri ambientali minimi adottati con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare (ora, Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza energetica); e che detti criteri dovevano essere tenuti in considerazione anche ai fini della stesura dei documenti di gara per l'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa; analogo contenuto ha il vigente art. 85, comma 2 del D.Lgs. n. 36 del 2023 in cui è altresì previsto che alle Stazioni appaltanti spetta 'valorizzare' «economicamente le procedure di affidamento di appalti e concessioni conformi ai criteri ambientali minimi». A questo scopo, poi, l'art. 185, comma 2, del Decreto n. 36 citato prescrive che i criteri ambientali introdotti per la selezione dell'offerta sono «accompagnati da requisiti che consentono di verificare efficacemente le informazioni fornite dagli offerenti», nonché la conformità delle offerte ai criteri di aggiudicazione.

Questa cornice normativa impone di riflettere sulla circostanza per cui la politica nazionale in materia di appalti pubblici verdi – adottata a valle di quella europea – sia incisiva non solo nell'obiettivo di ridurre gli impatti ambientali, ma nell'obiettivo specifico di valorizzare (quindi, di promuovere) modelli di produzione e consumo più sostenibili. Da qui, per effetto degli indirizzi racchiusi nel Piano per l'economia circolare, nonché delle prescrizioni contenute nei Regolamenti e nelle Direttive attuativi (sopra menzionate) discende il *link* per l'introduzione nelle procedure evidenziali di criteri 'circolari' di selezione dell'offerta e, in definitiva, la leva per promuovere un modello economico anti-tetico rispetto a quello lineare precedente.

Secondo il diritto giurisprudenziale³⁵, infatti, la ragione dell'inserimento dei criteri ambientali minimi nel bando di gara e nella documentazione di gara è duplice: da una parte, l'individuazione a monte dei criteri è funzionale a consentire agli operatori economici di formulare un'offerta consapevole ed adeguata sulla base di tutti gli elementi, compresi i c.a.m.; dall'altra parte, cristallizza l'evoluzione del contratto d'appalto pubblico «da mero strumento di acquisizione di beni e servizi a strumento di politica economica: in particolare, come affermato in dottrina, i cc.dd. green public procurements si connotano per essere un segmento dell'economia circolare»³⁶.

Il che, in pratica, rende la procedura di evidenza pubblica uno strumento privilegiato per le ragioni illustrate sopra, ossia la presa motivatrice del contegno amministrativo sulla comunità, per diffondere e valorizzare modelli di produzione e consumo più sostenibili e in particolare circolari.

Scendendo nel dettaglio del funzionamento di una procedura di gara applicativa del criterio di circolarità, emerge prima di tutto che esso incide

³⁵ *Ex multis*, Cons. St., Sez. III, n. 2795/2023.

³⁶ Tar Campania, Sez V, 10 febbraio 2025, n. 1074; già Cons. St., Sez. III, n. 8773/2022.

sull'intero ciclo di vita del contratto, condizionando fin da subito la programmazione delle Amministrazioni pubbliche le quali devono individuare esattamente sia il fabbisogno pubblico nella prospettiva di una riduzione dei consumi, della condivisione degli acquisiti, del riutilizzo *et similia* sia la disponibilità sul mercato di prodotti, servizi, forniture circolari così da scegliere la procedura amministrativa più idonea (ristretta, aperta, negoziata o partenariato per l'innovazione ad esempio³⁷) e, se del caso, provvedere alla pubblicazione di un avviso di preinformazione. Soprattutto in ipotesi di approvvigionamenti peculiari, infatti, il ricorso a un avviso di preinformazione³⁸ agevola il confronto competitivo perché consente agli operatori economici di conoscere per tempo le necessità della Stazione appaltante, le peculiarità della procedura e, soprattutto, l'oggetto del contratto e le relative implicazioni in fase di esecuzione, potendo così decidere tempestivamente se attivarsi per partecipare o rinunciarvi.

In argomento, questo segmento di programmazione amministrativa è di sicura rilevanza perché l'aprioristica valutazione della disponibilità (o non) di specifici prodotti o di servizi sul mercato potrebbe indurre l'Amministrazione ad avviare partenariati innovativi³⁹ per la risoluzione di alcune sfide nel settore dei materiali innovativi appunto ovvero nelle catene di approvvigionamento vulnerabili *et similia*, i quali sortiscono il duplice effetto di incoraggiare l'innovazione dal lato della domanda e, allo stesso tempo, di supportare la ricerca e lo sviluppo in collaborazione con le imprese⁴⁰.

I partenariati innovativi, in modo particolare, possono allineare la realtà economico – finanziaria a quella delle Amministrazioni pubbliche: ciò nel senso che questo tipo di procedura può sortire l'effetto di orientare flussi di capitali verso investimenti sostenibili e, dunque, verso prodotti d'avanguardia e, ancora prima, verso il necessario ammodernamento dei mezzi e delle risorse necessarie perché gli operatori economici possano riscontrare la pretesa pubblica. Con la conseguenza che, anche da questa prospettiva, il decisore pubblico torna a catalizzare il mondo economico e finanziario nelle azioni volte alla transizione ecologica e, in particolare, a quella circolare (così, si è già detto, del resto, con riferimento al Regolamento Tassonomia sulla sostenibilità degli investimenti finanziari che, infatti, tra questi ultimi contempla proprio quelli mirati ad agevolare la transizione verso un'economia circolare).

Poi e in particolar modo, il principio di circolarità incide sui criteri di selezione dell'offerta, a monte, e sul contratto, a valle. Fermo l'obbligo, infatti, di rispettare la normativa tecnica applicabile all'oggetto del contratto e, in particolare, i criteri ambientali minimi, con l'inserimento nella *lex specialis* di eventuali,

³⁷ In argomento v. C. PAGLIARINI, *Il partenariato per l'innovazione. La pubblica amministrazione e l'iniziativa privata per l'innovazione*, in C. PAGLIARINI, C. PERATHONER, S. LAIMER (a cura di), *Contratti pubblici e innovazione. Una strategia per far ripartire l'Europa*, Milano, 2021, 137.

³⁸ Di cui all'art. 81 del D. Lgs. n. 36 del 2023.

³⁹ Di cui all'art. 75 del D. Lgs. n. 36 del 2023.

⁴⁰ Così da realizzare una graduale attuazione della transizione ecologica nella prospettiva di soluzioni di partenariato.

specifiche tecniche ambientali⁴¹ sulla circolarità del prodotto le Stazioni appaltanti, di fatto, limitano il numero di potenziali offerenti (muniti dei requisiti richiesti), soprattutto nelle ipotesi di partenariati per l'innovazione; ammettono la formulazione di offerte economiche elevate con la conseguenza di dover tenere conto del 'costo' più che del 'prezzo'⁴² e con esso della catena di valore (dalla produzione all'uso fino alla fine del ciclo di vita); allo stesso tempo circoscrivono l'oggetto del contratto, conformandone la funzione (*rectius*, la causa) – in punto di scelta della migliore offerta – agli obiettivi di sostenibilità ambientale e di circolarità ad esse sottesi⁴³.

Al di là della previsione di criteri ambientali minimi, infatti, l'inserimento di specifiche tecniche produce l'ulteriore effetto di evidenziare l'impronta verde che la Stazione appaltante intende dare alla procedura evidenziale e al contratto e, quel che importa di più, rafforza il progressivo passaggio da un indirizzo *soft* di *moral suasion* per la sostenibilità ambientale, basato su indirizzi e criteri di orientamento, a scelte ben più cogenti, fondate sull'individuazione di criteri selettivi (di fatto e di diritto) escludenti dalla procedura di affidamento medesima.

Da questo angolo di osservazione emerge, cioè, che finché criteri e specifiche tecniche non fanno il loro ingresso nel bando di gara e nella documentazione progettuale, l'influenza dell'azione amministrativa sull'attività degli operatori economici resta nebulosa e rischia di essere persino superficiale; diversamente, la previsione di criteri ambientali e l'introduzione di specifiche cogenti attribuisce all'Amministrazione il potere di incidere in maniera significativa e sui singoli operatori e sul mercato.

Resta, purtroppo, il fatto che, senza adeguate misure (statali) incentivanti⁴⁴, il numero di operatori capaci di assecondare le pretese 'circolari' della Stazione appaltante rischia di essere esiguo e, pertanto, il modello economico proposto rischia, agli estremi e, ipotizzando un paradosso, di risultare persino anti-concorrenziale, perché potenzialmente ostativo all'accesso al mercato di una fetta significativa di operatori economici inadeguati a soddisfare la domanda di innovazione, di ricerca o sviluppo oppure non muniti dei requisiti di circolarità

41 Di cui all'art. 79 del D.Lgs. n. 36 del 2023.

42 V. S. VILLAMENA, *Appalti pubblici e clausole ecologiche. Nuove conquiste per la "competitività non di prezzo"* anche alla luce della recente disciplina europea, in *Diritto dell'Economia*, 2, 2015.

43 In questi termini si è espresso di recente anche il Consiglio di Stato con sentenza n. 4701 del 2024.

44 In argomento secondo T. FEDERICO, *I fondamenti dell'economia circolare*, in www.fondazioneviluppосostenibile.org, Marzo 2015, «è soltanto agendo vuoi con politiche di detassazione vuoi di incentivazione, nelle varie forme tecnicamente possibili, che si altera la convenienza comparativa delle scelte orientando gli attori presenti sul Mercato (imprese e consumatori, singoli e/o organizzati in gruppi e associazioni) verso l'adozione di scelte e di opzioni di più elevata qualità ambientale. E' su questo stesso terreno che si innesta il vivace dibattito tuttora in corso, soprattutto nella stampa specializzata, con il quale ci si prefigge di dimostrare, anche alla luce delle esperienze in itinere oltre i confini della UE[65], che l'economia circolare può risolversi in un grande vantaggio per le imprese, in ragione dell'abbattimento dei costi di produzione che debbono essere sopportati».

pretesi dall'Amministrazione.

Affinché, allora l'economia circolare attecchisca nel mercato senza risultare anticoncorrenziale, è necessario che, a sua volta, la Stazione appaltante tenga conto di un decalogo di 'buone pratiche'.

È essenziale, in particolare, che l'Amministrazione non imponga un'unica soluzione tecnica, ma consenta alternative che soddisfino il suo bisogno di approvvigionamento, agevolando, ad esempio, la presentazione di etichettature diverse⁴⁵: *ecolabel et similia*.

Come suggerito dal diritto giurisprudenziale, infatti, la conformità dell'offerta non deve essere valutata dalla Stazione appaltante in maniera 'formale', ma 'sostanziale', verificando cioè che l'offerta formulata dall'operatore economico sia 'funzionalmente' idonea a soddisfare le esigenze dell'Amministrazione e, cioè, in pratica che presenti caratteristiche 'equivalenti' a quelle richieste. Questo tipo di valutazione della Stazione appaltante – che è estrinsecazione del principio di equivalenza⁴⁶ – ha il duplice effetto di attuare sia i principi costituzionali di imparzialità, di buon andamento e di libertà di iniziativa economica sia il principio europeo di concorrenza, agevolando la partecipazione alla gara di più operatori economici e, in questa maniera, evitando una irragionevole e indebita limitazione del confronto competitivo tra gli operatori interessati. In questa prospettiva le caratteristiche (di sostenibilità e di circolarità) minime stabilite nella documentazione di gara non devono, dunque, intendersi come vincolanti nel *quomodo*, ma soltanto *quoad effectum*, nel senso, cioè, che le Stazioni appaltanti possano reputare conformi e ammissibili le offerte capaci, comunque, di assicurare il fine ultimo dell'affidamento e, in altre parole, di realizzare la causa *in concreto* del contratto a valle.

Sempre allo scopo di assicurare l'implementazione di un modello di economia circolare che risulti pienamente aderente alla concorrenza e al mercato libero occorre anche che l'inserimento di criteri ambientali minimi oppure di specifiche tecniche ambientali non sia soltanto un richiamo formale a una disciplina non declinata in concreto nella documentazione di gara, atteso che le prescrizioni in questione puntano a conformare, come detto, l'esecuzione della prestazione contrattuale e che, comunque, in caso di inidoneità allo scopo esse costituiscono anche l'espedito per la tutela del concorrente pregiudicato (che punti al rinnovo della procedura).

Infatti, facendo leva sulla circostanza che la previsione di criteri ambientali minimi e l'inserimento di specifiche tecniche impongono una conformazio-

⁴⁵ V. M. CALABRÒ, *Le certificazioni di qualità ambientale di prodotto quali fattori di competitività per il made in Italy*, in *Foro amm. Tar*, 2009, 2639 ss.; F. FRACCHIA, M. OCCHIANA (a cura di), *I sistemi di certificazione tra qualità e certezza*, Milano, 2006.

⁴⁶ Sul principio di equivalenza in materia di contratti pubblici v. *ex multis* Cons. St., Sez. III, 9 maggio 2024, n. 4155 secondo cui «il principio di equivalenza trova il proprio ambito di applicazione di elezione nell'ambito delle specifiche tecniche, ovvero quelle caratteristiche del prodotto che possono essere rispettate mediante l'offerta di prodotti non identici ma simili, purché soddisfino la finalità specifica richiesta».

ne degli obblighi contrattuali assunti dalle parti, strumentali, sul piano sostanziale, all'effettiva esecuzione della prestazione dell'appaltatore, nonché in sintonia con gli obiettivi di sostenibilità e di circolarità perseguiti, il concorrente non affidatario potrebbe rivolgersi, in prima battuta, al Giudice amministrativo puntando all'annullamento dell'aggiudicazione e, in seconda battuta, conseguita la caducazione dell'intera gara, all'Amministrazione pubblica per conseguire la riedizione.

Diversamente ritenendo, criteri ambientali minimi e specifiche tecniche avrebbero una funzione meramente accessoria anziché essere strumentali ad assicurare che – in coerenza (anche) con il principio di risultato⁴⁷ – il miglior offerente (ed esecutore del contratto) sia tale non soltanto sul piano dell'affidabilità e dell'economicità, ma anche della sostenibilità e della circolarità e che – in punto di certezza e di stabilità del rapporto contrattuale a valle – siano chiari per tutte le parti fin da subito, ossia fin dalla predisposizione della documentazione di gara, reciproci diritti e obblighi e, da qui, sia anche garantita una sorta di unità strutturale e funzionale tra aggiudicazione ed esecuzione del contratto.

È indubbio del resto che il contratto con l'Amministrazione pubblica rappresenta il punto di caduta di una operazione tanto estesa quanto articolata, compressa nel procedimento amministrativo di affidamento, nel quale l'Amministrazione proietta la propria capacità di attrarre operatori *green*, ad arte predisponendo bandi di gara e documentazione che contemplino non soltanto i criteri ambientali minimi ma anche specifiche tecniche e ogni altro elemento utile a soddisfare prodotti e servizi circolari e – come detto – ad agevolare il più ampio confronto concorrenziale.

Sicché, più da vicino, il contratto è il punto di caduta della conciliazione del principio di concorrenza e del principio dello sviluppo sostenibile nel suo ultimo approdo, la circolarità. Qui sovviene l'immagine – anticipata in apertura – di una concorrenza circolare: nel senso che per effetto del complesso procedimento amministrativo condotto dalla Stazione appaltante, fin dall'individuazione del fabbisogno sino alla selezione dell'offerta in una condizione (ottimale) di confronto competitivo, l'investimento che l'Amministrazione effettua nell'implementazione dell'economia circolare torna, come in un circolo virtuoso, alla stessa Amministrazione in termini di prodotto e/o di servizio.

In questa maniera il nodo europeo sulla concorrenza può assurgere, dunque, a *driver* e delle Amministrazioni pubbliche e degli operatori economici e dei consumatori, spingendo per un cambio di direzione, non più lineare e neppure soltanto sostenibile⁴⁸, ma circolare: ciò nel senso di indirizzare tutti gli

47 Di cui all'art. 1, comma 1 del D. Lgs. n. 36 del 2023.

48 V. F. PIZZOLATO, S. RUSSO, *L'Economia circolare e il contributo degli appalti: la transizione e i riflessi sulla sanità*, in *Corti supreme e salute*, 2023, 2, 2, secondo cui «dall'Agenda 2030, sottoscritta nel 2015, in particolare, emerge la consapevolezza, ormai allarmata, circa l'insostenibilità dell'attuale modello di sviluppo (rappresentato come lineare), non solo sul piano ambientale, ma anche su quello economico e sociale. In questo modo, la sostenibilità si sottrae a un quadro di riferimento solo vincolistico e ambientalistico e se ne coglie la rilevanza in termini di sviluppo di ordinamento della convivenza».

operatori *nel* mercato verso prodotti, servizi, forniture circolari, con l'effetto – circolare appunto – di conformare di volta in volta domanda e offerta e, così, di promuovere (anche) un positivo ritorno di immagine *sul* mercato tanto per l'Amministrazione appaltante quanto per l'operatore economico.

In definitiva, con gli accorgimenti fin qui individuati in punto di programmazione, di predisposizione della documentazione di gara e di avvio della medesima, le procedure mirate ad affidare contratti 'circolari' diventano laboratorio di progettualità e di buone pratiche con implicazioni interessanti e importanti sulla stessa natura del contratto d'appalto che da strumento negoziale di acquisizione di beni, servizi e forniture diventa espressione di precise (e orientate) politiche pubbliche economiche, sociali e ambientali.

Da questo punto di osservazione sembra quasi di rileggere una storia nota, quella degli ESG⁴⁹: in fondo, il sistema finanziario ha incorporato la sostenibilità proprio attraverso i criteri ESG, alimentando un mercato performante dal punto di vista ambientale e sociale.

Analogamente, in punto di appalti circolari, nel momento in cui gli operatori economici decidono di rinnovare processi produttivi e tecnologie impiegate per partecipare a gare 'circolari' e i consumatori/utenti scelgono di acquistare prodotti ovvero di usufruire di servizi a loro volta circolari, accade che Essi partecipano a un cambio di passo – dall'economia lineare a quella circolare – che ha un impatto che va oltre il singolo contratto con l'Amministrazione pubblica, con il concessionario di pubblico servizio o con l'impresa, ma che è (eco)sistemico⁵⁰.

4. Osservazioni conclusive

L'economia circolare può essere ritenuta un 'metodo' di produzione e consumo in cui tutte le attività della filiera sono organizzate in maniera tale da assicurare che il rifiuto diventi risorsa per sé o per qualcun altro: una sorta di circolo virtuoso. Diversamente, nell'economia lineare, il rifiuto chiude il ciclo di vita del prodotto ed è, dunque, smaltito, determinando il riavvio della catena, fin dall'estrazione e produzione: una sorta di circolo vizioso.

La differenza tra l'uno e l'altro modello corre sul filo della catena di valore: nel senso che, nell'economia circolare, in definitiva, non si raggiunge un

49 V. R. IBBA, *L'introduzione di obblighi concernenti i fattori ESG a livello UE: dalla direttiva 2014/95 alla proposta di direttiva sulla corporate sustainability due diligence*, in *Banca Borsa Titoli di Credito*, 2023, 433 e ss.

50 Secondo M. DELSIGNORE, *Il principio DNSH e la lotta al greenwashing*, in *www.federalismi.it*, 2024, 27, 72 e ss., 84, «il senso più profondo della riforma dell'art. 41 Cost. diviene valorizzare l'inserimento del privato come protagonista nel sistema complessivo dei rapporti economici, concorrendo alla realizzazione dei fini ambientali fatti propri dall'ordinamento giuridico, certamente al privato si chiede di farsi carico della sostenibilità della propria attività, da intendersi anche nel senso di non arrecare un danno significativo all'ambiente, ovvero ridurre o comunque consapevolmente limitare, per quanto possibile anche alla luce dei principi di precauzione e proporzionalità, gli impatti sulle risorse naturali della propria iniziativa».

punto di non ritorno perché il rifiuto diventa risorsa; nell'economia lineare, invece, la regola consiste proprio nel raggiungimento del fine vita del prodotto. Con pesanti ricadute sull'ambiente e, in particolare, sullo sfruttamento delle risorse naturali, costantemente stressate dalla necessità del sistema produttivo di estrarre risorse per produrre beni.

Da qui nasce lo stimolo per superare quest'ultimo modello – anacronistico – di produzione e consumo, attraverso l'implementazione del criterio della circolarità, fortemente caldeggiato dall'Unione europea, ma ancora, tuttavia, non pienamente attuato dagli Stati membri, come dimostrano le preoccupazioni del Parlamento europeo in ordine all'attuazione del criterio della sostenibilità e della circolarità nelle procedure di affidamento.

Il che, in definitiva, è giustificato dal fatto che l'approdo dell'economia circolare esige il superamento di sfide significative: prima, tra queste, la resistenza degli operatori economici e dei consumatori, costretti a pagare il prezzo di costi di produzione e, a valle, d'acquisto del bene finito elevati e, perciò, propensi a rinunciare alla sfida della sostenibilità e della circolarità⁵¹.

In questo contesto, nel generale, l'intervento⁵² dello Stato nell'economia e, nel particolare, la presenza delle Amministrazioni pubbliche nel mercato risultano dirimenti: il primo è essenziale per evitare che l'elevazione di *standard* di tutela ambientale, attraverso l'affermazione dell'economia circolare, sia identificata come una esternalità negativa⁵³; il secondo è importante perché, come visto fin qui, l'affermazione dell'economia circolare può rappresentare una sorta di *break even point* o, più correttamente e concretamente, un punto di conciliazione tra pretese di protezione ambientale, presidi di tutela (e relativi costi) e aspettative di sviluppo economico (e relativi profitti), la cui tenuta dipende (anche) dal contegno del decisore pubblico e dal coinvolgimento delle diverse compo-

51 In questa prospettiva si v. M. PENNASILICO, *La "sostenibilità ambientale" nella dimensione civil-costituzionale: verso un diritto dello "sviluppo umano ed ecologico"*, cit., secondo cui «per apprezzare sino in fondo le difficoltà, oggettivamente enormi e forse non agevolmente calcolabili ex ante, di ogni processo virtuoso orientato ad incrementare il tasso di circolarità di un sistema economico (sia che ciò sia tentato con strumenti di hard Law che di soft Law), è sufficiente pensare all'obiettivo della "riparabilità" dei beni e prodotti di consumo a carattere durevole, fortemente enfatizzato in tutti i documenti sia di fonte europea che nazionale».

52 V. in particolare F. BASSANINI, G. NAPOLITANO, L. TORCHIA (a cura di), *Lo Stato promotore. Indagine sul mutamento degli strumenti di intervento pubblico nell'economia di fronte alle crisi e alle trasformazioni del XXI secolo*, Bologna, 2021.

53 Secondo S. ANTONIAZZI, *Transizione ecologica ed economia circolare*, in www.federalismi.it, 2023, 23, 57, «il modello economico "ecologico" s'inserisce nella politica industriale, in quanto orienta e attrae investimenti, generando valore economico e benessere ambientale e sociale; un modello che non può essere confinato nell'ambito della salvaguardia dell'ambiente in senso stretto, ma include necessariamente profili sociali, culturali, educativi e finanziari insiti nella ridefinizione complessiva della politica industriale interna. Tuttavia, la transizione ecologica non è di certo vantaggiosa per tutte le imprese, se consideriamo le attività esercitate con tecnologie di produzione obsolete e non rispettose dell'ambiente, e a maggior ragione per le imprese che operano in settori produttivi di per sé inquinanti; si prospetta la questione assai rilevante dell'influenza di queste categorie nei confronti delle strategie nazionali come ostacolo concreto nell'attuazione, problema che può essere superato solo da nuove soluzioni di intervento pubblico nell'economia».

nenti del corpo sociale.

Affinché quella sorta di punto di equilibrio tra ambiente e sviluppo sia individuato e conservato occorre, infatti, che le Amministrazioni pubbliche prendano sul serio la sostenibilità fino ad arrivare via via a implementare il paradigma delle circolarità in ogni segmento della propria attività. In particolare, è doveroso che, da parte loro, nell'articolata attività di affidamento di un contratto, le Amministrazioni siano predisposte ad attuare il paradigma della circolarità fin dalla determinazione di bandire e, poi, siano puntuali nella messa a punto di regole tecniche selettive di offerte davvero circolari, ancorché con le cautele necessarie per assicurare il più ampio confronto concorrenziale (sopra individuate).

Da questo angolo di osservazione, nell'esercizio della discrezionalità attribuita dal Codice di nuovo conio (D. Lgs. n. 36 del 2023 citato), il decisore pubblico è chiamato, dunque, a innalzare la circolarità a criterio di preferenza in tutte le fasi del procedimento amministrativo, inclusa quella di selezione dell'offerta che, come anticipato, (anche) in ossequio al principio del risultato, deve essere quella che riveli l'operatore più affidabile per la stipula e, soprattutto, per l'esecuzione del contratto. La circostanza, del resto, che la sostenibilità non sia richiamata tra i principi individuati in apertura al Codice non incide sul dovere dell'Amministrazione di selezionare l'offerta che soddisfi maggiormente la pretesa di circolarità che discende dagli atti della gara⁵⁴.

Dall'altra parte, è importante altresì che gli operatori economici siano pronti a cogliere le sfide della sostenibilità e, più in particolare, della circolarità, riscontrando le istanze di innovazione e così richiamando l'attenzione del decisore pubblico.

Per seguire il nuovo passo, spinti dall'Unione europea, è quanto mai necessario che si creino le condizioni – in punto di agevolazioni statali⁵⁵ *et similia*, di investimenti ecosostenibili in base a quanto statuito dal Regolamento Tassonomia, progresso tecnologico⁵⁶, formazione e sensibilizzazione – per l'incontro tra domanda e offerta circolari. Considerata, infatti, la natura sistemica delle

⁵⁴ In senso contrario v. A. LUPO, *La dimensione ambientale nella contrattazione pubblica: brevi riflessioni alla luce del nuovo Codice dei contratti pubblici*, *RQDA*, 2023, 3, 88 ss., secondo cui «se da un lato, il Codice sembra valorizzare l'iniziativa e l'autonomia decisionale delle stazioni appaltanti, dall'altro, tende comunque a connettere le valutazioni discrezionali dell'amministrazione all'acquisizione e all'esecuzione delle prestazioni secondo il principio del risultato (art. 2, comma 2)», coincidente – sempre secondo l'A. – con l'«*efficienza economica*» (102-103).

⁵⁵ Infatti, la Strategia Nazionale per l'economia circolare ha previsto Investimenti sostenibili 4.0 volti, in via prioritaria, a favorire la transizione dell'impresa verso il paradigma dell'economia circolare e a migliorare la sostenibilità energetica dell'impresa (D.M. 10 febbraio 2022) con una dotazione di circa 800 milioni di euro. Si veda il Cronoprogramma di attuazione delle misure della «Strategia Nazionale per l'Economia Circolare (SEC)»

Stato di attuazione e aggiornamento, in www.mase.gov.it.

⁵⁶ Sul rapporto innovazione tecnologica e mercati v. A. SCIARRONE ALIBRANDI, *Innovazione tecnologica e regolazione mercati*, in R. LENER, G. LUCHENA, C. ROBUSTELLA (a cura di), *Mercati regolati e nuove filiere di valore*, Torino, 2021, 5 e ss.

sfide ambientali⁵⁷, che spinge il decisore pubblico, a ogni livello di governo, a intervenire sia sull'attività delle Istituzioni, in quanto principali *drivers* del processo di transizione, sia sull'attività dei privati (operatori economici, consumatori/utenti), è necessario (e conseguenziale) un approccio allo stesso modo sistemico e lungimirante alla sostenibilità, che diventa infatti circolarità.

Diversamente, come visto, il rischio è che la spinta verso la circolarità si traduca in un allontanamento del privato dal pubblico e, agli estremi, in una spinta verso l'anticoncorrenzialità, ossia verso una riduzione – irragionevole e paradossale – del confronto competitivo. Il che costituirebbe una contraddizione con la ragione pura pratica dell'economia circolare e sarebbe 'la morale più intollerabile'.

⁵⁷ Così il Considerando n. 7 del Regolamento UE 852/2020 Tassonomia.