RIVISTA QUADRIMESTRALE

DI

DIRITTO DELL'AMBIENTE

-

Decennale della Rivista (2010-2020)

Tenth Anniversary of the Journal (2010-2020)

NUMERO 1 - 2020

M.G. CAPPIELLO

Il contratto "a rilevanza ecologica": nuovi scenari civilistici a tutela dell'ambiente

G. Giappichelli editore

ISSN 2239-964X

MARIA GIUSEPPINA CAPPIELLO*

Il contratto "a rilevanza ecologica": nuovi scenari civilistici a tutela dell'ambiente

SOMMARIO: 1. *I contratti a "rilevanza ecologica".* - 2. *La causa ecologicamente conformata.* - 3. *Il superamento del dogma della relatività contrattuale e la tutela dei terzi qualificati.* – 4. *Nuovi scenari civilistici: la tutela del terzo qualificato.*

1. *I contratti a "rilevanza ecologica"*

La "rilevanza ecologica" di un contratto esprime un concetto polivalente. Diverse possono essere le implicazioni che collegano un contratto all'ambiente[1]: la gestione di una risorsa ambientale, la sua conservazione o disposizione; l'acquisizione di prodotti che osservano precisi requisiti ecologici (si pensi agli appalti verdi e alle etichettature ecologiche, da Ecolabel a marchi nazionali come *Blue Angel, Nordic Swan* ecc.); ancora, contratti che hanno ad oggetto il risparmio energetico, ed entriamo nello scenario delle energie rinnovabili[2] e della

* Dottore di ricerca presso l'Università degli Studi di Bari «Aldo Moro». E-mail: cappiello.maria@uniba.it.

[1] M. PENNASILICO, *L'uso responsabile delle risorse naturali e il "contratto ecologico"*, in ID. (a cura di), *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, Esi, Napoli, 2014, p. 166. L'A. ipotizza un nuovo paradigma contrattuale - il contratto "ecologico" – nel quale «l'interesse ambientale penetra e colora la causa del contratto, enfatizzando il profilo della doverosità dell'uso responsabile delle risorse naturali a vantaggio anche delle generazioni future, e dunque dei valori della cooperazione, della trasparenza, della solidarietà ambientale e della responsabilità intergenerazionale»; v. anche ID., *Sviluppo sostenibile e "contratto ecologico": un altro modo di soddisfare i bisogni*, in *Rass. dir. civ*., 2016, p. 1291 ss. (da cui si cita), e in ID. (a cura di), *Contratto e ambiente. L'analisi "ecologica" del diritto contrattuale*, Atti del convegno, Bari, 22-23 ottobre 2015, Esi, Napoli, 2016, p. 287 ss.; nello stesso volume A. JANNARELLI, *Principi ambientali e conformazione dell'autonomia negoziale: considerazioni generali*, p. 19 ss., definisce il contratto "ecologico" una «contrattazione ecologicamente orientata, un'ipotesi di lavoro e una prospettiva evolutiva di lungo periodo, più che un dato acquisito». Di categoria «euristica» discorre ora M. PENNASILICO, *Contratto ecologico e conformazione dell'autonomia negoziale*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2017, p. 4 ss., e in *Giust. civ*., 2017, p. 809 ss. (da cui si cita); in chiave problematica si veda anche S. PAGLIANTINI, *Sul c.d. contratto ecologico*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2016, p. 340 ss., e in M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente*, cit., p. 367 ss.

[2] S. LANDINI, *Energie rinnovabili e sostenibilità ambientale*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, cit., p. 127: «Il termine "energie rinnovabili" indica forme di energia prodotte da fonti che o si rigenerano almeno con la stessa velocità alla quale si

riqualificazione energetica finalizzata all'efficientamento energetico. Quest'ultimo è il campo di applicazione del contratto di rendimento energetico - *Energy Performance Contract* (EPC) -, una figura contrattuale dagli indubbi vantaggi ambientali, in un contesto di attenzione internazionale per la riduzione delle emissioni inquinanti e per i cambiamenti climatici[3].

Lo sviluppo economico non può più esser letto in contrapposizione alle esigenze ecologiche, ma in chiave sinergica e propulsiva. Non si può parlare oggi di un vero sviluppo, se questo non avviene in modo sostenibile[4]. Esso, dunque, non è più inteso quale mero strumento di crescita economica, ma è concepito come diritto umano, sintesi di componenti sociali, ambientali, politiche e culturali, che ricomprende tutti i diritti umani e le libertà fondamentali: «è una fondamentale apertura di tutela, sia pure all'interno di un obiettivo di sviluppo, dei diritti connessi all'ambiente»[5].

Il d.lg. 4 luglio 2014, n. 102, in attuazione della direttiva europea 2012/27/UE sull'efficienza energetica, definisce l'EPC all'art. 2, comma 2, lett. *n*, l'accordo tra il beneficiario e il fornitore di una misura di miglioramento dell'efficienza energetica, verificata e monitorata durante l'intera durata

---

consumano o non sono esauribili nella scala dei tempi umani, sì che il loro uso non pregiudica le risorse naturali per le generazioni future».

[3] Emblematica a riguardo la direttiva europea 2012/27/UE, la quale ha dato un forte impulso alla diffusione in Italia del contratto di rendimento energetico, come regolato dal d.lg. 102/2014. Al primo *considerando* della direttiva si legge: «L'Unione si trova di fronte a sfide senza precedenti determinate da una maggiore dipendenza dalle importazioni di energia, dalla scarsità di risorse energetiche, nonché dalla necessità di limitare i cambiamenti climatici e di superare la crisi economica»; in arg., C. MALINCONICO, *Le politiche dell'Unione europea in materia di efficienza energetica e in particolare la direttiva 2012/27/UE*, in L. CARBONE-G. NAPOLITANO-A. ZOPPINI (a cura di), *Annuario di diritto dell'energia*, *Politiche pubbliche e disciplina dell'efficienza energetica*, il Mulino, Bologna, 2016, p. 37; S. QUADRI, *L'attuazione della normativa UE sull'efficienza energetica nell'ordinamento nazionale*, *ivi*, p. 207; per un approfondimento sulla dir. 2012/27/UE, M. PETRACCA, *La direttiva 2012/27/UE: un concreto passo in avanti verso il miglioramento della resa energetica in Europa*, in *ambientediritto.it*, 2013. Sugli obiettivi europei, in materia ambientale, da raggiungere dopo la dir. 2012/27/UE, v. D. SORIA, *Il ruolo della logistica energetica nella Strategia Energetica Nazionale (SEN) e nel piano clima energia*, in *Amb. svil.*, 2018, p. 96 ss., in cui si evidenzia in particolare a p. 98 che «i mutamenti climatici non sono parte di una differente problematica o crisi ambientale, ma come acutamente rilevato da Papa Francesco nell'enciclica *Laudato si'*: "Non ci sono due crisi separate, una ambientale e un'altra sociale, bensì una sola e complessa crisi socio-ambientale"».

[4] In questi termini, il rapporto Brundtland del 1987, dal nome del primo ministro norvegese, allora Presidente della Commissione Mondiale su Ambiente e Sviluppo, che per la prima volta tematizza il principio dello sviluppo sostenibile.

[5] Così B. POZZO, *Diritto dell'ambiente e diritto allo sviluppo: le origini*, in *Riv. giur. amb.*, 2015, p. 16 ss., in part. p. 25.

contrattuale, dove gli investimenti realizzati (lavori, forniture o servizi) trovano il proprio corrispettivo in funzione del livello di miglioramento dell'efficienza realizzato[6].

Il vantaggio dell'EPC si apprezza a maggior ragione nei contratti stipulati dalle Pubbliche amministrazioni, là dove consente agli enti di ottenere una riqualificazione energetica del parco edilizio senza intaccare le casse statali, accollando le spese del finanziamento dei lavori sulle imprese fornitrici (ESCo), le quali, tramite risorse proprie o di terzi (FTT), si impegnano a risultati di miglioramento ed efficienza energetica, rinvenendo il loro corrispettivo direttamente nel risparmio energetico ottenuto nel medio-lungo termine.

2. *La causa ecologicamente conformata*

L'efficientamento energetico e la tutela dell'interesse ambientale non sono semplicemente l'oggetto del contratto di rendimento energetico, ma la finalità del rapporto negoziale[7]. La causa indica l'interesse che l'operazione contrattuale mira a realizzare ed attraverso essa si valuta la meritevolezza di tutela degli interessi di parte.

La funzione perseguita dall'EPC è il miglioramento energetico, che soddisfa un interesse del quale sono portatori non soltanto i soggetti paciscenti, bensì anche i terzi, che di tale miglioramento godranno direttamente, perché utenti della struttura su cui le misure intervengono.

---

[6] M. MAUGERI, *Il contratto di rendimento energetico e i suoi «elementi minimi»*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2014, p. 420 ss.; S. TRINO, *Il contratto di rendimento energetico. Il tipo contrattuale nella prospettiva del diritto privato regolatorio*, in L. CARBONE-G. NAPOLITANO-A. ZOPPINI (a cura di), *Annuario di diritto dell'energia*, cit., p. 393 ss.; L. PAROLA-T. ARNONI-S. GRANATA, *I contratti di efficienza energetica. Profili regolamentari e prassi*, in *Contratti*, 2015, p. 517 ss.; S. FERLA, *Contratti di rendimento energetico e modelli contrattuali pubblici*, in *App. contr.*, 2016, p. 29 ss.; F. BENATTI, *Il contratto di rendimento energetico*, in P. BIANDRINO-M. DE FOCATIIS (a cura di), *Efficienza energetica ed efficienza del sistema dell'energia: un nuovo modello?*, Wolters Kluwer, Milano, 2017, p. 137 ss.; P. BIANDRINO, *I contratti di efficienza energetica: regole civilistiche e interesse pubblico*, *ivi*, p. 149 ss., in part. p. 152; P. PERLINGIERI-M. PENNASILICO, *Contratto di rendimento energetico*, in P. PERLINGIERI, *Manuale di diritto civile*, 9ª ed., Esi, Napoli, 2018, p. 774 ss.; M. PENNASILICO, *Sviluppo sostenibile e "contratto ecologico"*, cit., p. 1316; M. LIBANORA, *I contratti di rendimento energetico*, in *Azienditalia*, 2013, p. 637 ss.; G. TACCONI, *Sostenibilità in edilizia. Prontuario delle norme e delle linee guida europee, nazionali e regionali*, Wolters Kluwer, Milano, 2016, p. 123; A. CASTELLI, *Il contratto di EPC come veicolo di efficientamento energetico*, in *Amb. svil.*, 2019, p. 35 ss.

[7] A. JANNARELLI, *Principi ambientali e conformazione dell'autonomia negoziale*, cit., p. 20.

Ad un contratto a rilevanza ambientale, diretto a perseguire un interesse non solo patrimoniale, bensì ecologico[8], consegue anche la tutela del diritto ad un ambiente salubre di tutti i soggetti che di quell'edificio siano i diretti fruitori, un diritto fondamentale, garantito direttamente dalla Costituzione e per la tutela del quale quel contratto diventa mezzo[9].

L'interesse ambientale colora la causa del contratto di rendimento energetico e ciò implica un ripensamento della tipica funzione di scambio del contratto[10]. Si supera la logica contrattuale tradizionale di tipo appropriativo, che guarda al contratto quale strumento per godere, in maniera esclusiva, di beni e servizi, a favore di un negozio nel quale non vi è alcuna dialettica conflittuale, bensì un concorrente godimento delle prestazioni contrattuali – *ergo* dei benefici che ne conseguono – da parte, anche, di soggetti terzi[11].

Un contratto conformato all'interesse ambientale è il mezzo attraverso il quale il mercato diviene motore di tutela dell'ambiente, realizzando la salvaguardia e il miglioramento delle condizioni ambientali, in ossequio al principio della sostenibilità[12], dell'uso responsabile delle risorse naturali, cui è

---

[8] A. NERVI, *Beni comuni, ambiente e funzione del contratto*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, p. 418 ss., in part. p. 438: «è necessario consolidare il convincimento in merito alla necessità di superare la dimensione puramente patrimoniale del rapporto con le risorse naturali, valorizzando invece altre tipologie di interessi che attengono alla dimensione personal-collettivistica dell'esperienza giuridica».

[9] In chiave critica S. PAGLIANTINI, *Sul c.d. contratto ecologico*, cit., p. 339, secondo il quale l'interesse ambientale non impatta direttamente sul rapporto contrattuale, avendo il principio contenuto nell'art. 9 Cost., cui è sottesa la tutela dell'ambiente, un'efficacia soltanto verticale, un unico destinatario: la Repubblica; diversamente P. PERLINGIERI, *Il diritto civile nella legalità costituzionale secondo il sistema italo-comunitario delle fonti*, 3ª ed., Esi, Napoli, 2006, p. 555, argomenta l'applicabilità diretta dei principi costituzionali ai rapporti giuridici di diritto privato, unica soluzione consentita, se si riconosce la preminenza delle norme costituzionali in un ordinamento unitario. Dunque, la norma costituzionale, attraverso l'applicazione diretta, oltre che indiretta per il tramite del legislatore, è la principale ragione giustificatrice dei rapporti giuridici, non mera regola ermeneutica ma norma di comportamento. Si supera solo attraverso questa lettura la resistenza ideologica di una cultura codicistica, che tende a isolare i due sistemi.

[10] U. MATTEI-A. QUARTA, *Punto di svolta. Ecologia, tecnologia e diritto privato. Dal capitale ai beni comuni*, Aboca, Sansepolcro, 2018, p. 148, i quali, nel rilevare il passaggio dal diritto contrattuale neoliberale al diritto contrattuale "ecologico", notano che, «in una prospettiva ecologica, invece, le parti possono concorrere al benessere del tutto ricorrendo al contratto: è in questa direzione che anche la causa può essere oggetto di un ripensamento, alla luce della necessità di apporre dei limiti interni all'egoismo sfrenato».

[11] M. PENNASILICO, *Sviluppo sostenibile e contratto "ecologico"*, cit., p. 1305.

[12] P. PERLINGIERI, *I diritti umani come base dello sviluppo sostenibile. Aspetti giuridici e sociologici*, in ID., *La persona e i suoi diritti. Problemi del diritto civile*, Esi, Napoli, 2005, p. 73 ss.; M. PENNASILICO, *Sviluppo sostenibile, legalità costituzionale e analisi "ecologica" del*

ispirato il codice dell'ambiente (d.lg. n. 152 del 2006, d'ora in poi c.a.), in attuazione dei principi enunciati dagli artt. 2, 3, 9, 32, 41, 42, 44 e 117, commi 1 e 3, della Costituzione.

Si consideri, altresì, l'art. 3-*quater* c.a., che sancisce, per la prima volta a livello normativo, ciò che è stato già affermato dalla dottrina, ossia la vincolatività del principio dello sviluppo sostenibile e dell'uso responsabile delle risorse naturali anche per l'attività privata[13].

Ad una funzione "collettiva" consegue l'esplicarsi degli effetti contrattuali su tutti i soggetti interessati dalla collettività in cui il contratto ha esecuzione. L'atto privato dovrà esser interpretato, eseguito o rinegoziato, considerandone l'impatto generale sulla suddetta comunità ecologica[14].

3. *Il superamento del dogma della relatività contrattuale e la tutela dei terzi qualificati*

Si introduce per tal via nella relazione contrattuale un valore esterno[15]. La rilevanza ecologica della funzione contrattuale consente di attribuire al negozio un'efficacia *ultra partes*[16]. Se l'atto di autonomia incide su un interesse

---

contratto, cit., p. 37 ss.; ID., *Sviluppo sostenibile e "contratto ecologico"*, cit., p. 1291 ss.; ID., *Recensione* a E. CATERINI, *Sostenibilità e ordinamento civile. Per una riproposizione della questione sociale*, Esi, Napoli, 2018, in *Rass. dir. civ.*, 2018, p. 1511 ss., in particolare p. 1518, ove si richiama la comunicazione della Commissione CE, COM(2005) 218, «Progetto di dichiarazione sui principi guida dello sviluppo sostenibile»; L. BUFFONI, *La "dottrina" dello sviluppo sostenibile e della solidarietà generazionale. Il giusto procedimento di normazione ambientale*, in *federalismi.it*, 8, 2007, p. 1 ss.; D. PORENA, *Il principio di sostenibilità. Contributo allo studio di un programma costituzionale di solidarietà intergenerazionale*, Giappichelli, Torino, 2017.

[13] Di diverso avviso U. SALANITRO, *I principi generali nel Codice dell'ambiente*, in *Gior. dir. amm.*, 2009, p. 103 ss., secondo il quale l'art 3-*quater* non è direttamente applicabile ai privati, tanto che manca un apposito apparato sanzionatorio.

[14] U. MATTEI-A. QUARTA, *Punto di svolta*, cit., p. 170.

[15] U. MATTEI-A. QUARTA, *op. ult. cit*., p. 169, ove si nota che già con la nascita dei contratti dei consumatori, di quelli *business to business*, dei contratti elettronici, bancari e assicurativi si inizia a segnare un solco nella teoria generale del contratto, aprendo la prospettiva a nuovi scenari, con la «possibilità strutturale di introdurre nella relazione contrattuale valori esterni».

[16] Di effetti ulteriori ed *ultrapartes* del contratto di rendimento energetico, nella cornice dei «contratti sostenibili e responsabili», conformati al principio dello sviluppo sostenibile *ex* art. 3-*quater* c.a., parla M. RENNA, *Strumenti finanziari e terzo settore*, in *Dir. merc. ass. fin.*, 2018, p. 311. Sul superamento del principio della relatività contrattuale v. P. PERLINGIERI, *Persona, ambiente e sviluppo*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente*, cit., p. 324, il quale sostiene che «oggi è il principio di sussidiarietà a giustificare l'autonomia negoziale e il superamento del principio di relatività degli effetti del contratto, cioè dell'art. 1372 c.c. Questo non

comune - l'interesse ambientale -, gli effetti di quell'atto non si limiteranno più soltanto alle parti contraenti, con la conseguente espansione della «tutela riferita ai suoi effetti oltre i soggetti paciscenti»[17].

Se si supera l'individualismo contrattuale tradizionale, incentrato sul dogma della relatività degli effetti, l'art. 1372 c.c. non può più rappresentare un paradigma assoluto. L'emergenza ambientale pretende strumenti giuridici in grado di difendere le esigenze ecologiche e ridurre il riscaldamento globale. Attraverso siffatta nuova prospettiva *verde*, il diritto contrattuale riforma la dottrina della limitazione degli effetti del contratto tra le parti contraenti e della conseguente efficacia *ultra partes* quale eccezione e non regola[18].

L'effetto della conformazione ecologica dell'autonomia contrattuale comporta, dunque, la realizzazione di una funzione del contratto che soddisfa l'interesse anche del terzo, non semplice *quisque de populo*, ma qualificato dalla "prossimità" al rapporto contrattuale, *ergo* toccato dagli effetti essenziali di quel contratto.

Il terzo beneficiario delle misure di efficientamento energetico entra in contatto con la fattispecie negoziale, instaura una *relazione qualificata* con le

---

dice "il contratto ha forza di legge *soltanto* tra le parti", senza che possa essere considerato un punto di riferimento anche per altri che parti non sono». V. anche P. PERLINGIERI, *La sussidiarietà nel diritto privato*, in *Rass. dir. civ.*, 2016, p. 687 ss.; E. DEL PRATO, *Principio di sussidiarietà sociale e diritto privato*, in *Giust. civ.*, 2014, p. 381 ss. Sul passaggio dalla relatività all'operatività intergenerazionale degli effetti del contratto "ecologico", v. ora S. PERSIA, *Proprietà e contratto nel paradigma del diritto civile "sostenibile"*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2018, p. 13 ss.

[17] N. LIPARI, *Introduzione*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente*, cit., p. 17 ss.: «D'altra parte porre in rapporto contratto e ambiente implica la necessità di superare un altro dei tradizionali paradigmi sui quali si è fondata la nostra educazione al diritto: il principio secondo il quale il contratto produce effetti solo fra le parti. È ovvio che, nel momento stesso in cui si supera la vecchia contrapposizione tra soggetto e oggetto e l'ambiente diventa il necessario contesto entro il quale è possibile leggere il modo d'essere del soggetto anche nella sua dinamica negoziale, nessun rapporto contrattuale è pensabile entro l'ottica riduttiva di una pattuizione anelastica, perché questa va necessariamente letta (e, in ipotesi, ridimensionata) in funzione delle sue ricadute non solo sui soggetti contraenti, ma anche su tutti coloro che dai riflessi di quel contratto vengono incisi o anche soltanto sfiorati. Nell'ottica dell'ambiente può essere ripensata non solo la tematica del contratto giusto ma anche quella dell'efficacia del contratto. La logica dei beni comuni era estranea alla cultura dei nostri maestri. Oggi essa addirittura connota un'enciclica papale. Ma se l'atto di autonomia incide su di un bene comune, allora automaticamente deve escludersi che gli effetti di quell'atto possano essere limitati alle parti contraenti e che solo ad esse possa essere riservata la tutela riferita ai suoi effetti».

[18] Cfr. U. MATTEI-A. QUARTA, *Punto di svolta*, cit., p. 173: «in un'impostazione ecologica in grado di reperire gli strumenti tecnici che permettono di prendere pienamente in considerazione la comunità ecologica all'interno della quale si stipulano i contratti non esistono esternalità considerate giuridicamente irrilevanti».

parti contraenti, che renderebbe ingiustificato equipararlo al *quisque de populo*, destinatario del generico principio del *neminem laedere*[19]. Tali soggetti potranno essere individuati, differenziati e qualificati indagando il perimetro dell'area protettiva del contratto, accedendo ad una tutela di tipo contrattuale, con chiari vantaggi sul piano processuale rispetto al regime aquiliano.

L'obbligazione contrattuale include in sé non soltanto l'obbligo di prestazione, bensì un effetto ulteriore, vale a dire un obbligo di protezione nascente dalla clausola generale di buona fede e correttezza[20], che si estende ai terzi che si trovino in una posizione *qualificata*, di prossimità rispetto al contratto, tale da giustificare una tutela analoga a quella prevista per le parti[21].

La funzione ecologica sottesa al contratto di rendimento energetico comporta il superamento della relatività degli effetti; sicché il contratto si proietta nei confronti del destinatario finale del negozio, il quale acquista conseguentemente la legittimazione ad agire per il risarcimento del danno patito per l'inadempimento dell'obbligazione cui il contraente era tenuto, «a garanzia di un suo specifico interesse»[22].

---

[19] Sull'irragionevole equiparazione di rapporti qualificati alla situazione del *quisque de populo*, protetto dal torto aquiliano, C. CASTRONOVO, *Obblighi di protezione e tutela del terzo*, in *Jus*, 1976, p. 161: «Non si può contestare, si sostiene, la distinzione in termini generali tra le due forme di responsabilità, ma i rigidi confini tra l'una e l'altra, segnati dall'esserci o non esserci di un rapporto obbligatorio, non possono essere accettati in via altrettanto generale: il fare di tutti i terzi… un fascio non renderebbe ragione della particolare posizione di quelli che "risentono dell'esistenza di rapporti obbligatori ai quali sono di per sé estranei con un'intensità tale da rendere necessaria l'equiparazione con le parti del rapporto"».

[20] F. PIRAINO, *Buona fede, ragionevolezza e «efficacia immediata» dei principî*, Esi, Napoli, 2017, p. 73 ss., secondo il quale la buona fede integrativa «si avvale del congegno degli obblighi o dei contenuti protettivi ulteriori rispetto a quelli esplicitati e, dunque, mette capo all'ampliamento dell'area della responsabilità contrattuale».

[21] Cfr. F. TOSCHI VESPASIANI, *Il contratto con effetti protettivi del terzo: la responsabilità del tecnico verso l'acquirente per erronea certificazione energetica*, in *Contratti*, 2018, p. 197 ss., in part. p. 205. In arg. A. AMATUCCI, *I contratti con effetti protettivi (Incontro di studio del 28 aprile 2010)*, in *personaedanno.it*, 2010. Secondo l'A. la categoria nasce per «soddisfare l'esigenza non già di estendere la tutela risarcitoria ad una più ampia platea di soggetti (il che era già possibile mediante il ricorso alla clausola generale di cui all'art. 2043 c.c., che in ambito extracontrattuale consente di dilatarne l'ambito applicativo anche oltre la vittima cosiddetta "primaria" dell'illecito, secondo il sistema dell'ammissione a risarcimento dei "danni riflessi o di rimbalzo"), ma di consentire anche a tali soggetti di avvalersi di un più favorevole regime probatorio e di un più lungo termine di prescrizione (che a sua volta è la vera ragione per la quale ha preso piede la tesi del rapporto contrattuale da "contatto sociale qualificato" con la struttura sanitaria o con quella scolastica)» (p. 15).

[22] A. AMATUCCI, *op. cit.*, p. 9.

4. *Nuovi scenari civilistici: la tutela del terzo qualificato*

Un ripensamento della dimensione funzionale del contratto in termini di "funzione ecologica", dalla spiccata connotazione solidale, comporta il convergere dell'interesse dei terzi *qualificati* nella "causa" del contratto e segna, di conseguenza, l'apertura a nuovi modelli di tutela.

Si dovrà andare oltre la tutela aquiliana per garantire una protezione piena ed effettiva del terzo, che gli consenta di entrare realmente in contatto con il regolamento contrattuale e di partecipare alla realizzazione del risultato per il quale il contratto è stato stipulato, in quanto partecipe del godimento plurimo del bene comune ambientale[23].

L'attenzione al diritto ad un ambiente salubre e alla qualità ambientale in cui vive e svolge la propria personalità il terzo non consente più di reputarlo estraneo ad una fattispecie contrattuale che inciderà direttamente su tali condizioni.

Può instaurarsi, al riguardo, un parallelismo con gli studi in materia di beni comuni. Se essi si differenziano dalla logica proprietaria tradizionale per la carenza dello *ius excludendi*[24], l'EPC si allontana dalla logica contrattuale

[23] Solleva la questione F. DI GIOVANNI, *Appalti verdi e responsabilità sociale d'impresa*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente*, cit., p. 68: «Il contratto ha "forza di legge tra le parti" e di norma "non produce effetto rispetto ai terzi" (art. 1372 c.c.): ma se quel contratto è configurato come lo sono gli "appalti verdi", è proprio vero che rimane riservata soltanto al contraente la possibilità di valersi di rimedi preordinati a reagire alla violazione delle previsioni contrattuali poste a presidio dell'interesse ambientale?».

[24] S. RODOTÀ, *Note critiche in tema di proprietà*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1960, p. 1252 ss.; ID., *Il terribile diritto. Studi sulla proprietà privata e i beni comuni*, 3ª ed., il Mulino, Bologna, 2013, p. 175 ss.; ID., *Beni comuni e categorie giuridiche. Una rivisitazione necessaria*, in *Quest. giust*., 2011, p. 237 ss., in part. p. 244: «Che c'è, dunque, nei beni comuni? C'è quella dimensione del futuro che è scomparsa nella nostra società, in cui tutto vive nel breve periodo: la politica è misurata sul giorno per giorno, l'economia restringe i suoi orizzonti, si impoverisce, non ha capacità di pianificazione perché il futuro è scomparso, è stato cancellato. Si dice che dobbiamo vivere in un eterno presente. I beni comuni ci dicono che non è così»; per un approfondimento in materia v. G. CARAPEZZA FIGLIA, *Ambiente e beni comuni*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, cit., p. 85; U. MATTEI-A. QUARTA, *Punto di svolta*, cit., p. 33 ss.; P. MADDALENA, *L'ambiente e le sue componenti come beni comuni in proprietà collettiva della presente e delle future generazioni*, in *federalismi.it*, 21 dicembre 2011, p. 1 ss.; A. NERVI, *Beni comuni, ambiente e funzione del contratto*, cit.; P. DURET, *Taking "commons" seriously: spigolature su ambiente come bene comune e legitimatio ad causam*, in *Riv. quadr. dir. amb.*, 1, 2013, p. 2 ss.; V. CERULLI IRELLI, *Beni comuni e diritti collettivi*, in *Dir. soc*., 2016, p. 529 ss.; A. CIOFFI, *Paesaggio, ambiente e «beni comuni» nella giurisdizione amministrativa*, in *Dir. agr.*, 2016, p. 463 ss.

tradizionale per l'estensione plurisoggettiva degli effetti. Da un lato - beni comuni -, non si può escludere che un terzo goda del bene; dall'altro - EPC - non si può escludere che il terzo goda degli effetti alla cui produzione è finalizzato quel contratto.

È un mutamento di paradigma: se l'istituto giuridico ha una funzione collettiva, le categorie tradizionali, fondate sulla logica dell'individualismo e dello scambio, piuttosto che della condivisione e della gestione comune, diventano insufficienti[25].

Tanto premesso, potrebbe individuarsi uno spazio di intervento del terzo, nella dinamica contrattuale, per i profili di danno subiti in seguito alla mancata stipula di un EPC. Un danno da responsabilità precontrattuale, *sub specie* di lesione al diritto alla salubrità ambientale costituzionalmente tutelato, cui il contratto era preordinato. L'obbligo di correttezza e buona fede, cui lo stipulante è tenuto in virtù degli artt. 1337 e 1338 c.c., determina un effetto protettivo verso i terzi, al cui interesse è altresì finalizzato il contratto. Un danno in termini di mancato miglioramento delle condizioni ambientali in cui vive, in cui svolge la propria attività lavorativa o realizza in generale la propria personalità e partecipazione sociale. Si pensi al dipendente di un ente pubblico, allo studente di un edificio scolastico, all'inquilino di un immobile privato come anche di un alloggio di edilizia residenziale pubblica. Gli esempi possono essere molteplici, il profilo discretivo che deve esser indagato è quello della *connessione stabile* del terzo con l'edificio sul quale avrebbe dovuto intervenire l'EPC, tale da poter

[25] M. PENNASILICO, *Sostenibilità ambientale e riconcettualizzazione delle categorie civilistiche*, in ID. (a cura di), *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, cit., p. 34 ss.; di riconcettualizzazione alla luce del principio di solidarietà ambientale, riconducibile all'art. 2 Cost., parla M. MAUGERI, *Il diritto civile dell'ambiente. Spigolando da un recente manuale*, in M. PENNASILICO (a cura di), *Contratto e ambiente*, cit., p. 161; si veda, anche per ulteriori riferimenti, M. PENNASILICO, *Le categorie del diritto civile tra metodo e storia (A proposito del libro di Nicola Lipari)*, in *Riv. dir. civ.*, 2016, p. 1246 ss., ora in F. MACARIO-A. ADDANTE-D. COSTANTINO (a cura di), *Scritti in memoria di Michele Costantino*, II, Esi, Napoli, 2019, p. 1023 ss.; ID., *"Proprietà ambientale" e "contratto ecologico": un altro modo di soddisfare i bisogni*, in *Rass. dir. civ.*, 2018, p. 1261 ss.; ID., *L'insegnamento del diritto privato tra modello tradizionale e problematiche attuali (Manifesto per un diritto privato ecosostenibile)*, *ivi*, 2019, p. 641 ss.: «Il messaggio, che giunge dal "diritto civile dell'ambiente", appare chiaro e impegna innanzi tutto la dottrina civilistica, chiamata a contribuire, nell'unitarietà della ricerca e della didattica, alla formazione di una mentalità diversa, tesa a realizzare un altro modo di soddisfare i bisogni e ad assicurare risposte adeguate e indifferibili all'imperativo categorico dell'uso ragionevole e responsabile delle risorse naturali» (p. 666); sul ripensamento degli istituti fondamentali del diritto civile in chiave solidaristica ed ecologica v. anche D. DI SABATO, *Diritto privato, rapporti economici, sostenibilità ecologica*, in *Cardozo Electr. L. Bull.*, 1, 2019, p. 1 ss.

manifestare una tangibile lesione delle prerogative ambientali della persona che costantemente ne gode.

Un'azione a tutela del terzo qualificato potrebbe rinvenirsi anche nella fase attuativa del contratto, relativa ai profili di danno patiti a causa della sua non corretta esecuzione. Se il terzo è il diretto beneficiario della riqualificazione energetica apportata dalla ESCo, fruendo quotidianamente dell'efficientamento energetico, dei servizi energetici, della manutenzione e più in generale della complessiva attività di miglioramento realizzata, l'interruzione di una di dette attività ovvero l'inesatto adempimento delle stesse, determina una ripercussione sulla relativa salubrità ambientale, in termini di mancato miglioramento e, nulla esclude, anche in termini di aggravamento. La presenza di un profilo di danno comporta il diritto di agire in giudizio per il suo ristoro, ed in tal caso le regole processuali non dovranno essere quelle dell'illecito aquiliano, ma, in virtù della posizione di prossimità del terzo al contratto, saranno quelle proprie dell'art. 1218 c.c.

L'EPC delinea così un nuovo paradigma contrattuale: da un lato un contratto a rilevanza ecologica, caratterizzato da un profilo funzionale la cui valenza plurisoggettiva consente di superare la relatività dei suoi effetti; dall'altro un contratto dei cui effetti sono destinatari anche i terzi, individuati e differenziati attraverso i criteri enunciati dalla dottrina del contratto protettivo.

Una differente visione del contratto, dunque, «incentrata sulla sua polivalenza espansiva di effetti verso i terzi che da esso sono coinvolti pur non essendone parti, la cui base normativa di principio viene rinvenuta prima di tutto nell'art. 2 Cost. e nella logica solidaristica»[26].

La qualità dell'ambiente influisce direttamente sulla nostra salute, sul nostro benessere. «Se è vero che il degrado dell'ambiente influisce direttamente sul diritto alla vita, alla salute e al benessere, il diritto delle collettività e dei singoli alla tutela del proprio ambiente si pone come un presupposto necessario per la protezione di tutti gli altri diritti umani»[27].

---

[26] F. TOSCHI VESPASIANI, *Il contratto con effetti protettivi del terzo*: *la responsabilità del tecnico verso l'acquirente per erronea certificazione energetica*, in *Contratti*, 2018, p. 201.
[27] M. PENNASILICO, *Ambiente e diritti umani*, in ID. (a cura di), *Manuale di diritto civile dell'ambiente*, cit., p. 45.

ABSTRACT

Maria Giuseppina Cappiello - *Il contratto "a rilevanza ecologica": nuovi scenari civilistici a tutela dell'ambiente*

Il contratto "a rilevanza ecologica" è lo strumento mediante il quale la protezione dell'ambiente diventa fattore di un mercato attento all'uso responsabile delle risorse naturali, secondo i canoni della sostenibilità ambientale.

La relazione tra il contratto e l'ambiente implica la necessità di superare uno dei dogmi tradizionali del diritto privato, vale a dire la relatività dei contratti. Un contratto che coinvolge l'ambiente, che è un bene comune, non può avere effetti esclusivamente tra le parti, perché tutte le persone toccate dal contratto entrano nell'area della sua efficacia. L'art. 1372 c.c., che sancisce la relatività degli effetti contrattuali, deve essere inevitabilmente rivisto alla luce della nuova conformazione ecologica della libertà contrattuale. In particolare, il terzo beneficiario delle misure di efficienza energetica instaura un rapporto qualificato con le parti di un contratto di rendimento energetico, entrando nell'area protettiva del contratto.

PAROLE CHIAVE: *ambiente; contratto di rendimento energetico; causa ecologica; relatività contrattuale; effetti protettivi dei terzi*.

Maria Giuseppina Cappiello - *The "ecological" contract: new civil scenarios to protect the environment*

The "ecological contract" is the tool by which environmental protection becomes the promotor of a market attentive to the responsible use of natural resources, according to the canons of environmental sustainability.

The relationship between the contract and the environment implies the need to overcome one of the traditional dogmas of private law, namely the relativity of contracts. A contract that involves the environment, which is a common, cannot have effects only between the parties, because all the people touched by the contract enter its effectiveness area. The article 1372 of the

Italian Civil Code, which establishes the relativity of contractual effects, has to be inevitably reviewed in the light of the new ecological conformation of contractual freedom. In particular, the third beneficiary of the energy efficiency measures establishes a qualified relationship with the Energy Performance Contract parties, entering the protective area of the contract.

KEYWORDS: *environment; energy performance contract; ecological cause; contractual relativity; protective effects of third parties*.