

La promozione delle energie rinnovabili in Italia tra interessi pubblici e privati

di Marcello Pollara

SOMMARIO: 1. Quadro di riferimento normativo. – 2. Considerazioni di carattere generale. – 3. Il confronto e la composizione degli interessi. – 4. Il regime proprietario. – 5. Sintesi conclusiva.

1. *Quadro di riferimento normativo*

Il quadro normativo della materia si sviluppa, in buona sostanza, su tre livelli: quello comunitario, quello nazionale e quello regionale.

Il contesto comunitario (in particolare, la Direttiva UE 2018/2001 dell'11 dicembre 2018 – “R.E.D. II”: acronimo di Renewable Energy Directive) modificata dalla Direttiva UE 2023/2413 del 18 ottobre 2023 – “RED III” (cd. “Direttive Rinnovabili”), predicando i principi di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabile e di indifferibilità della transizione ecologica, si sviluppa, in sintesi, attraverso le seguenti traiettorie: un quadro comune per la promozione dell'energia da fonti rinnovabili; un obiettivo vincolante dell'Unione per la quota complessiva di energia da fonti rinnovabili sul consumo finale lordo di energia dell'Unione nel 2030 pari ad almeno il 32% (innalzato al 42,5% nel 2023); il sostegno finanziario per l'energia elettrica da fonti rinnovabili¹.

¹ Consiglio di Stato, Sez. IV, 28 marzo 2024, n. 2930: le direttive europee manifestano un *favor* per le fonti energetiche rinnovabili, ponendo le condizioni per un'adeguata diffusione dei relativi impianti; M. ROMEO, *La disciplina delle energie rinnovabili che coinvolgono ambiente, agricoltura e paesaggio, tra Stato e Regioni*, in *Dir. e Giurisp. agraria, alimentare e dell'ambiente*, n. 2/2023, 1 ss.; in particolare l'A. rimarca che “la Commissione, per rafforzare i suddetti obiettivi e sottolinearne l'importanza centrale per tutta l'Europa, ha emendato la c.d. RED 22 con l'intento di promuovere i progetti FER e incrementare le CER, rallentati dalla burocrazia; nella nuova direttiva compare l'affermazione che l'installazione di impianti di produzione, la rete e la connessione alla stessa o i mezzi di stoccaggio vanno considerati «d'interesse pubblico prevalente»” (1); segnala che “Il pacchetto «Energia pulita per tutti gli» del novembre 2019 racchiude le nuove norme sulla regolamentazione energetica per gli anni 2020-2030 a partire dalla direttiva (UE) 2018/2001 sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili non fossili (c.d. RED 2)” (1); auspica, inoltre, “un piano strategico nazionale di economia circolare finalizzato alla riduzione del consumo delle risorse naturali, a cominciare dai rifiuti.”.

Ancor prima la Direttiva n. 2001/77/CE del 27 settembre 2001 ha affermato (terzo considerando) che la produzione da fonti energetiche rinnovabili costituisce parte importante del pacchetto di misure necessarie per ridurre le emissioni di gas a effetto serra e per rispettare il protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997; il Trattato sul funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) del 13 dicembre 2007 ha definito come significativo lo sviluppo di energie nuove e rinnovabili².

A livello nazionale, i beni coinvolti dall'energia rinnovabile trovano tutela a vari livelli.

La Costituzione (art. 9, modificato nel 2022) tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione. Tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni. La legge dello Stato disciplina i modi e le forme di tutela degli animali. Al riguardo, merita di essere sottolineato che il riferimento testuale della norma in discorso è alla «Repubblica» (cfr. art. 114, Cost.).

² In tema, si veda Corte costituzionale, 11 ottobre 2012, n. 224; M. ROMEO, *La disciplina delle energie rinnovabili che coinvolgono ambiente, agricoltura e paesaggio, tra Stato e Regioni*, in *Dir. e Giurisp. agraria, alimentare e dell'ambiente*, n. 2/2023, secondo cui “Lo sviluppo di tecnologie come quella idroelettrica, geotermica e bioenergetica non solo garantisce la produzione di energia elettrica ricavata da risorse rinnovabili e nazionali senza emissioni, ma assicura una produzione continua e regolare, indipendentemente dalle condizioni climatiche. Ciò segnala differenza rispetto ai casi dell'energia fotovoltaica ed eolica, le quali sono limitate dalla bassa densità energetica e sono con difficoltà programmabili, perché dipendono dalle condizioni climatiche rimanendo legate al succedersi delle stagioni.” (16). L'A., inoltre, richiama il principio della massima diffusione degli impianti da fonti di energia rinnovabili e – sulla scorta di Corte Cost., 23 febbraio 2023, n. 27 – sottolinea come detto principio “non solo opera sul piano nazionale, ma [che] è il riflesso dei vincoli imposti dalla normativa dell'Unione europea, così come degli obblighi assunti a livello internazionale con la l. 1° giugno 2002, n. 120, che ha dato esecuzione al Protocollo di Kyoto e con la l. 4 novembre 2016, n. 204 di esecuzione dell'Accordo di Parigi collegato alla Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, adottato a Parigi il 12 dicembre 2015, nel comune intento «di ridurre le emissioni di gas ad effetto serra»” (11 e 12); per C. MAINARDIS, *Competenza concorrente e fonti secondarie nel “governo” delle energie rinnovabili*, in *Osservatorio sulle fonti*, fasc. 3/2020, “La ratio di questa disciplina, facilmente intuibile, è quella di assecondare la produzione di energia da fonti rinnovabili, contemperando la tutela dell'ambiente con quella del paesaggio interessato dalla localizzazione degli impianti: il tutto al fine di assicurare certezza giuridica tanto agli operatori privati quanto alle P.A. chiamate al rilascio dei provvedimenti autorizzativi. Il “principio di massima diffusione delle fonti energetiche rinnovabili”, più volte affermato dalla giurisprudenza costituzionale (e dedotto dal quadro normativo sovranazionale e statale) è anche funzionale al raggiungimento degli obiettivi di produzione di energia “pulita” assunti dal nostro Paese in sede europea, condividendo una politica di progressivo affrancamento dalle fonti fossili.” (1332).

Dunque, nel 2022 l'ambiente è stato esplicitamente riconosciuto quale "valore costituzionale", nonché quale limite alle attività economiche inquinanti (si veda l'art. 41 Cost.), e gli animali sono stati esplicitamente individuati quali oggetto di protezione da parte dei pubblici poteri.

A sua volta, il Decreto Legislativo 25 novembre 2024, n. 190, richiamando le predette "Direttive Rinnovabili" e facendo espressamente riferimento al già citato interesse delle future generazioni, ha da ultimo definito i regimi amministrativi per la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili (secondo il principio eurounitario della massima diffusione), per gli interventi di modifica, potenziamento, rifacimento totale o parziale degli stessi impianti, nonché per le opere connesse e le infrastrutture³.

Ha, inoltre, delineato i poteri e i limiti delle regioni e degli enti locali, fermo restando il loro obbligo di adeguarsi ai principi (fondamentali) recati dallo stesso D.Lgs. facendo salve le competenze delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e di Bolzano⁴.

³ La Corte costituzionale (15 giugno 2011, n. 192) ha incluso le disposizioni attuative della normativa europea in materia di produzione di energia da fonti rinnovabili tra i principi fondamentali della materia, di competenza legislativa concorrente, «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia»

⁴ Secondo la Corte costituzionale *«le regioni non possono sospendere le procedure di autorizzazione, né subordinarle a vincoli o condizioni non previste dalla normativa statale»* (27 ottobre 2022, n. 221); difettando il *«potere delle regioni di provvedere autonomamente alla individuazione di criteri per il corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia alternativa»* (13 maggio 2022, n. 121; 23 febbraio 2023, n. 27); M. BATTISTELLI, *La competenza legislativa regionale in materia di energie rinnovabili al vaglio dei limiti statali e delle competenze trasversali*, in *Federalismi.it*, Novembre 2024, 6 ss., ricorda che, a proposito di alcune norme della Regione Veneto, la Corte, ne ha dichiarato l'illegittimità costituzionale, *«relativamente ai maggiori limiti imposti per il rilascio di titoli abilitativi necessari all'installazione di impianti FER per ragioni di tutela della salute, consumo del suolo e tutela delle risorse naturali»*. E pone in risalto che essa, *«dopo aver ribadito l'appartenenza della disciplina delle procedure amministrative autorizzatorie all'alveo della materia produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia, ha decretato la contrarietà di tali disposizioni maggiormente restrittive ai principi fondamentali della materia e ai vincoli europei»*. Ciò in quanto *«le Regioni non possono prescrivere limiti generali validi sull'intero territorio regionale, nello specifico per contrasto con il principio europeo di massima diffusione, il quale non tollera eccezioni, dato che il contemperamento di ulteriori interessi costituzionalmente tutelati è già avvenuto a monte mediante procedimento amministrativo. Secondo la Corte, il corretto bilanciamento è garantito mediante il rispetto degli "schemi procedurali statali", la cui funzione è proprio quella di conciliare le esigenze economiche, ambientali e paesaggistiche. Qualsiasi restrizione ulteriore prevista, come ad esempio l'imposizione di un limite minimo di distanza tra gli impianti, un aggravio o una sospensione*

Detti regimi sono informati (anche) ai principi di celerità, omogeneità della disciplina procedimentale sull'intero territorio nazionale e di non aggravamento degli oneri, nonché ai principi del risultato, di fiducia, buona fede e affidamento e dell'equa ripartizione nella diffusione delle fonti rinnovabili sul territorio. Viene garantita la pubblicità, la trasparenza e la partecipazione dei soggetti interessati nonché la concorrenza fra gli operatori.

Nell'ottica della massima diffusione il Decreto in questione prevede che gli interventi sono considerati di pubblica utilità, indifferibili e urgenti (come già previsto, peraltro, dalla Direttiva UE 2018/2001) e possono essere ubicati anche in zone classificate agricole.

Le regioni (la cui competenza inizialmente era limitata alla sola individuazione delle aree non idonee), a loro volta, sono oggi chiamate (art. 20, Decreto Legislativo 8 novembre 2021, n. 199) a individuare le aree idonee all'installazione degli impianti, sulla scorta dei principi e dei criteri stabiliti con appositi decreti interministeriali. L'individuazione di tali aree (operazione soggetta alla regola della generale idoneità di tutto il suolo nazionale per l'installazione degli impianti FER) dovrà avvenire con legge regionale; in mancanza, al fine di porvi rimedio, è previsto il potere sostitutivo dello Stato (art. 41, Legge 24 dicembre 2012, n. 234).

Le stesse regioni, inoltre, avendo cura di tenere a bada eventuali resistenze locali (la cd. "sindrome NIMBY", *not in my backyard*) dovranno rispettare nello svolgere tale compito il principio della massimizzazione delle aree, al fine di conseguire gli obiettivi loro assegnati, e con pari importanza, assicurando la necessaria tutela del patrimonio culturale e paesaggistico, delle aree agricole e forestali, della qualità dell'aria e dei corpi idrici.

Il quadro normativo nazionale si completa con il Decreto del Ministero dello Sviluppo Economico (MISE) del 10 settembre 2010 che detta apposite Linee guida con l'intento di armonizzare le procedure regionali per l'autorizzazione degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti di energie rinnovabili (FER)⁵.

delle procedure autorizzatorie, incide negativamente sul corretto esercizio della massima diffusione poiché essa "trova attuazione nella generale utilizzabilità di tutti i terreni per l'inserimento di tali impianti, con le eccezioni, stabilite dalle Regioni, ispirate alla tutela di altri interessi costituzionalmente protetti nell'ambito di competenza delle Regioni stesse"

⁵ Esse sono vincolanti, in quanto completamento della normativa primaria (Corte costituzionale, 15 aprile 2019, n. 86) e hanno natura inderogabile e devono essere applli-

A detto quadro va aggiunto, ormai soltanto per dovere di completezza, il recente Decreto del Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica del 21 giugno 2024 (cd. "Decreto aree idonee"), di recente annullato dal Giudice amministrativo⁶.

In estrema sintesi, si tratta di una normativa che prevede come inde-

cate in modo uniforme in tutto il territorio nazionale (Corte costituzionale, 30 luglio 2012, n. 177); R. MORELLI, *Fonti energetiche rinnovabili e poteri delle Regioni. Considerazioni alla luce della giurisprudenza costituzionale e delle linee guida statali*, in www.issirfa.it, CNR, 2011, stigmatizza come, per effetto di una disciplina normativa statale assai dettagliata, alle Linee guida non rimangano che "residui margini attuativi" (2) quali – secondo l'insegnamento della Consulta (sent. n. 119/2010) – "espressione della competenza statale di natura esclusiva in materia di tutela dell'ambiente" (19). In particolare, l'A. pone l'accento sulla circostanza che, ai sensi del punto n. 17.2 delle linee guida, "le Regioni e le Province autonome debbano ponderare le politiche di tutela dell'ambiente e del paesaggio con quelle di sviluppo delle energie rinnovabili attraverso atti di programmazione congruenti con la quota minima di produzione di energia da fonti rinnovabili loro assegnata (burden sharing), in applicazione dell'articolo 2, comma 167, della legge 244/2007, come modificato dall'articolo 8-bis della legge 27 febbraio 2009, n. 13, al fine "di assicurare uno sviluppo equilibrato delle diverse fonti". Ciò significa che il bilanciamento tra i due "valori" dovrà esser operato localmente, nel rispetto del quadro normativo di riferimento, senza che possa considerarsi astrattamente prevalente l'interesse alla produzione dell'energia su quello ambientale" (21). Un'interessante rassegna della variegata normativa regionale in materia è fornita da A. QUARANTA, *Una analisi delle prime linee guida "rinnovabili" regionali*, il quale – fra l'altro – sottolinea l'importanza della sentenza n. 166/2009 della Corte Costituzionale, secondo cui "la prevalenza della tutela paesaggistica perseguita dalla disposizione in esame, non esclude che essa, in quanto inserita nella più ampia disciplina di semplificazione delle procedure autorizzative all'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, incida anche su altre materie (produzione trasporto e distribuzione di energia, governo del territorio) attribuite alla competenza concorrente.", *Ambiente & sviluppo*, 2011, n. 7/2011, (parte prima), 658.; l'A. poi stigmatizza il comportamento delle Regioni che, "nell'esercitare la competenza pianificatoria in negativo loro riconosciuta nel settore delle energie rinnovabili, hanno recepito le linee guida rinnovabili nazionali seguendo strade diverse fra di loro, cercando ogni occasione per rimarcare le proprie peculiarità, le proprie differenze, a scapito di una visione d'insieme, sicuramente più duttile e utile per gli operatori del settore, gli investitori, i cittadini. E l'ambiente.", *Ibid.* n. 8-9/2011, (parte seconda), 758.

⁶ TAR Lazio-Roma, Sez. III, sentenze del 13 maggio 2025, nn. 9155-9156 per difetto di specificità in punto di definizione delle aree idonee e di quelle non idonee (compito lasciato alle regioni) in quanto non può accordarsi un *favor* indiscriminato agli obiettivi di produzione energetica, facendo divenire recessivi quelli legati alle esigenze di tutela del paesaggio e dell'ambiente e perché il principio di massima diffusione degli impianti FER (Fonti Energie Rinnovabili) non può fungere da leva indiscriminata per la realizzazione senza vincoli di tali impianti nel territorio nazionale, dovendo essere gioco-forza coniugato con altri valori ordinamentali di pari rango, quali quelli della tutela dell'ambiente e del paesaggio.

rogabile il raggiungimento di predefiniti livelli di energia da fonti rinnovabili, salvaguardando però al contempo le prerogative regionali in materia paesaggistica (individuazione delle aree idonee).

2. *Considerazioni di carattere generale*

Già da quanto precede, e come lascia intendere il titolo di questo contributo, la realizzazione degli impianti a fonti rinnovabili coinvolge diversi contesti normativi, diversi attori istituzionali e non, ma soprattutto diversi beni di pari rilevanza (si veda l'art. 9 Cost. citato; anche il successivo art. 41 – che si occupa dell'iniziativa economica privata, pure modificato nel 2022 – ha un ruolo importante nello scenario in esame), non sempre tra loro agevolmente coordinabili.

Una prima dimostrazione di quanto appena evidenziato ce la offre la normativa comunitaria secondo cui, in sede di ponderazione degli interessi, nei singoli casi e salvo che gli impianti abbiano effetti negativi significativi sull'ambiente, sulla tutela della biodiversità, sul paesaggio, sul patrimonio culturale e sul settore agricolo, gli interventi relativi alle energie rinnovabili sono considerati di interesse pubblico prevalente.

È pur vero però che, anche alla luce della riforma del predetto art. 9 Cost., una prevalenza *ex se* del profilo paesaggistico non trova riscontro nel sistema costituzionale. È da escludere, infatti, che la tutela paesaggistica possa indiscutibilmente prevalere rispetto agli altri interessi antagonisti, ivi compresa la produzione di energia da fonti rinnovabili⁷.

⁷ Sembrerebbe, però, di contrario avviso la Corte costituzionale (10 maggio 2022, n. 117), secondo cui solo le amministrazioni preposte alla tutela dei beni culturali e paesaggistici (Soprintendenze) sono chiamate a svolgere un ruolo determinante nell'ambito dei procedimenti ambientali per la realizzazione di impianti; per effetto della indeclinabilità della funzione pubblica di tutela del paesaggio la quale, per la particolare dignità derivante dalla sua ricomprensione nei principi fondamentali della Repubblica (art. 9 Cost.) prevale, in caso di conflitto, sugli obiettivi di semplificazione e accelerazione amministrativa. Tanto, sebbene la stessa Corte avesse rimarcato che le ragioni di tutela dell'ambiente e del paesaggio, che, nella fattispecie, potrebbero entrare in collisione, giacché una forte espansione delle fonti di energia rinnovabili è, di per sé, funzionale alla tutela ambientale, nel suo aspetto di garanzia dall'inquinamento, ma potrebbe incidere negativamente sul paesaggio (21 ottobre 2011, n. 275).

Milita in questo senso la recente riforma, cui si faceva cenno prima, degli articoli 9 e 41 Cost. che, in punto di gerarchia degli interessi, depone decisamente in senso contrario.

Ed è sintomatico che il Consiglio di Stato⁸ abbia stigmatizzato la concezione “totalizzante” di valori come la tutela del patrimonio culturale o dell’ambiente come se essi fossero posti alla sommità di un ordine gerarchico assoluto, predicando invece che la loro tutela sia sistemica e in rapporto di integrazione reciproca con altri interessi costituzionalmente tutelati. Essa (concezione) sarebbe in contrasto sia con l’indirizzo eurounitario che con quello nazionale e violerebbe anche il principio di integrazione delle tutele (che trova proiezione procedimentale nelle predette Linee guida volte, in particolare, ad assicurare un corretto inserimento degli impianti, nel paesaggio, escludendo per ciò stesso una incompatibilità di principio di essi con la tutela di quest’ultimo bene).

Principio che – si badi bene – secondo il Consiglio, si impone anche nei rapporti tra tutela dell’ambiente e iniziativa economica privata.

A dire del Giudice amministrativo, il punto di equilibrio deve essere ricercato in sede di normazione, in sede procedimentale, e dal giudice in sede di controllo giurisdizionale secondo i già citati principi di proporzionalità e di ragionevolezza.

Nondimeno, in sede di individuazione delle superfici e delle aree idonee per l’installazione di impianti a fonti rinnovabili dovranno rispettarsi i principi della minimizzazione degli impatti sull’ambiente, sul territorio, sul patrimonio culturale e sul paesaggio, mantenendo gli obiettivi di decarbonizzazione da raggiungere entro il 2030. È evidente, infatti, che l’installazione di voluminose e ben visibili infrastrutture implica un possibile pregiudizio dei valori paesaggistici.

A tal proposito, infatti, è stato precisato che è necessaria un’adeguata comparazione fra tutti gli interessi pubblici e privati che vengono in

⁸ Sez. VI, 23 settembre 2022, n. 8167.

rilievo, posto che non ogni opera potenzialmente in grado di alterare il paesaggio⁹ deve ritenersi a priori con esso incompatibile¹⁰.

Peraltro, ha rimarcato recentemente la Corte costituzionale¹¹ che la disciplina nazionale degli impianti di energia da fonti rinnovabili è connotata dall'intreccio di competenze legislative statali esclusive (tutela dell'ambiente) e concorrenti (produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia). Essa è volta ad "accelerare il percorso di crescita sostenibile del Paese, recando disposizioni in materia di energia da fonti rinnovabili e a raggiungere gli obiettivi di incremento della quota di energia da fonti rinnovabili al 2030... persegue, infatti, finalità di tutela dell'ambiente e di lotta al cambiamento climatico"

3. *Il confronto e la composizione degli interessi*

Quanto precede pone le premesse per la trattazione del profilo principale del presente contributo.

⁹ Il paesaggio è valore primario che riguarda l'ambiente nel suo "aspetto visivo", la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato (Corte costituzionale, 22 luglio 2009, n.226), in quanto il legislatore statale, attraverso la disciplina delle procedure per l'autorizzazione degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, ha introdotto principi che non tollerano eccezioni sull'intero territorio nazionale (Corte cost., 20 aprile 2012, n. 99); M. ASARO, *La supremazia della pianificazione paesaggistica*, in *Riv. Giur. AmbienteDiritto.it*, fasc. 3/2021, 3 ss. il quale pone in risalto come "il paesaggio e il patrimonio sono anche ritenuti una proprietà collettiva il cui vero scopo è soddisfare ai diritti fondamentali delle persone; sarebbero, dunque, beni comuni strumentali alla realizzazione di interessi superiori e generali" evidenziando anche che "il legame paesaggio-ecosistema, che hanno il territorio quale substrato comune, viene espresso chiaramente nell'Accordo Stato Regioni del 2001 ove, tra le premesse, le parti indicano che la tutela «comporta il perseguimento di obiettivi di sviluppo sostenibile sulla base di equilibrate e armoniose relazioni tra bisogni sociali, attività economiche e ambiente»". Ancora, l'A. rileva che "l'attività di pianificazione delle Pubbliche Amministrazioni è, oltre a quanto stabilito dalle legislazioni di settore, una competenza generale rimessa agli organi di indirizzo politico-amministrativo 57 e i relativi atti sono riconducibili agli atti amministrativi a contenuto generale, di cui all'art. 3 della L. 8 agosto 1990, n. 241... Tale tipologia di atti, sebbene priva (a differenza dell'atto normativo) dell'astrattezza, si caratterizza per la generalità dei destinatari, intesa come indeterminabilità dei destinatari ex ante, ma non ex post... Atti del genere hanno necessariamente una lata discrezionalità programmatica che può comportare la necessità di un confronto comparativo di posizioni e di interessi pubblici e privati, propria della logica della determinazione conclusiva dei procedimenti a efficacia esterna."

¹⁰ Fra le tante: Consiglio di Stato, Sez. V, 28 maggio 2024, n. 4766.

¹¹ 11 marzo 2025 n. 28.

La normativa europea, posta come priorità la creazione di un mercato interno dell'energia da fonti rinnovabili con regole certe, trasparenti e non discriminatorie, postula un procedimento amministrativo (di autorizzazione unica) che sia improntato a canoni di semplificazione e rapidità, in linea con il particolare *favor* riconosciuto alle fonti energetiche rinnovabili; nella sede procedimentale, pertanto, devono confluire, per un concomitante apprezzamento i vari interessi correlati alla tipologia di impianto, quale quello, potenzialmente confliggente, della tutela del territorio nella dimensione paesaggistica¹².

Detto procedimento è disciplinato dalle disposizioni di cui agli articoli da 14 a 14-*quinqüies* della Legge 7 agosto 1990, n. 241 che regolano il funzionamento della conferenza di servizi decisoria nella quale vanno determinate anche le misure compensative di cui al D.MISE del 10 settembre 2010.

Secondo tali disposizioni, a essa possono (non “*devono*”) partecipare anche i privati. Si prevede, infatti, la partecipazione delle sole autorità amministrative interessate direttamente al provvedimento da emanare. Si è affermato, infatti, che è da escludersi che i proprietari dei terreni circostanti, in quanto non destinatari dell'atto finale, siano titolari di diritti partecipativi al procedimento, salvo che non si dibatta dell'apposizione di un vincolo preordinato all'esproprio sui detti terreni: in tale ultimo caso, essi possono interloquire solo su questo aspetto¹³.

¹² Corte cost. 10 maggio 2022, n. 117; 28 febbraio 2019, n. 28; 6 dicembre 2012, n. 275. Peraltro, il procedimento unico è funzionale al raggiungimento degli obiettivi di massima diffusione delle fonti energetiche rinnovabili sancito dalla normativa europea (Corte costituzionale, 23 marzo 2021, n. 46) ed è volto a bilanciare l'esigenza di potenziare le fonti rinnovabili con quella di tutelare il territorio nella dimensione paesaggistica, storico-culturale e della biodiversità (Corte costituzionale, 13 maggio 2022, n. 121); A. PAIRE, *Fonti rinnovabili e compensazioni ambientali, ultimo atto*, in *Federalismi.it*, n. 22/2021, 55 ss., in cui viene esaminato *funditus* il tema delle misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale che “*devono essere concrete e realistiche e cioè determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell'impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale*” con la non banale precisazione che, in tanto si può discutere di misure compensative, in quanto vi sia stata “*una compromissione effettiva sull'ambiente*” dando risalto all'inscindibile rapporto tra misure e impatto: “*compensare significa dare l'equivalente di quanto fatto o perduto o sofferto*”.

¹³ Consiglio di Stato, Sez. V, 25 luglio 2011, n. 4454. La statuizione non sembra però fare buon governo dell'art. 9, L. n. 241/1990 (e, aggiungerei, anche dell'art. 872, Codice civile), secondo cui “*qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento,*

Il ruolo del privato così relegato entro precisi (e assai angusti) limiti sconta la primazia degli obiettivi di semplificazione e celerità posti dal legislatore per la promozione delle energie rinnovabili e il miglioramento dell'ambiente.

Ne consegue, dunque, che l'attuazione in atto del principio di partecipazione è direttamente proporzionale al peso specifico degli obiettivi del legislatore; altrimenti detto, lo scopo perseguito nella regolamentazione del principio della partecipazione determina l'entità dell'apertura dell'azione amministrativa ai privati.

Il che desta non poche perplessità ove si consideri che la sede procedimentale è tradizionalmente il luogo d'elezione in cui può e deve avvenire sia il confronto dialettico degli interessi pubblici coinvolti e meritevoli di tutela, sia anche la comparazione prospettica di essi con l'interesse del soggetto privato operatore economico, sia ancora (e non da ultimo) con ulteriori interessi di cui sono titolari singoli cittadini e comunità (in tal senso militano anche le predette Linee guida: par. 17.1).

Una partecipazione più ampia e compiuta agevolerebbe l'emersione di tutti gli interessi in gioco, la loro adeguata ponderazione, nonché la pubblicità e la trasparenza della loro valutazione, in attuazione dei principi di efficacia, imparzialità, pubblicità e trasparenza.

Ciò, non soltanto darebbe attuazione piena al principio del buon andamento dell'amministrazione, di cui all'art. 97 Cost, ma ancor prima consentirebbe la sottoposizione delle scelte compiute e delle relative modalità di adozione al vaglio giurisdizionale. Il che, a sua volta e a ben vedere, sarebbe utile anche al perseguimento dell'obiettivo di celerità, posto che ogni contenzioso costituisce una battuta d'arresto per la realizzazione dell'impianto FER.

Né può essere di una qualche soddisfazione, dal punto di vista del privato, la previsione secondo cui la conferenza di servizi che esprima parere negativo in ordine alla localizzazione di un impianto debba indicare le possibili soluzioni alternative idonee al rilascio di un parere favorevole.

Non va, infatti, dimenticato che la posizione del richiedente non consiste in un diritto al rilascio dell'autorizzazione, bensì in un interesse qualificato (cd. interesse legittimo) all'esame dell'istanza.

E, a proposito di adeguata comparazione di tutti gli interessi coinvolti

hanno facoltà di intervenire nel procedimento". Sul tema, e con particolare riferimento al profilo della *vicinitas*, si rinvia a Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, 9 dicembre 2012, n. 22.

(sia pubblici che privati) la Corte costituzionale¹⁴ ha affermato che ogni l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili sia rilasciata nell'ambito di un procedimento unico, la cui previsione costituisce norma fondamentale di riforma e "principio generale" ispirato a semplicità e celerità, per garantire il rispetto della normativa comunitaria¹⁵.

La conferenza di servizi decisoria risponde a esigenze di speditezza: i lavori della conferenza debbano concludersi nei successivi novanta giorni (i termini – non suscettibili di sospensione, in ossequio al principio eurounitario di celerità – sono, comunque, acceleratori e il loro decorso non consuma il potere dell'amministrazione) con una determinazione motivata che costituisce il provvedimento autorizzatorio unico, necessario per la realizzazione e l'esercizio del progetto.

Ed è in questo contesto che il confronto dialettico tra gli interessi contrapposti può (e deve) far emergere attriti e conflitti già tra le stesse amministrazioni partecipanti. Può, infatti, verificarsi che l'amministrazione preposta alla tutela di interessi sensibili (quali l'ambiente e il paesaggio) si opponga motivatamente (cd. dissenso qualificato) all'adozione di una determinazione motivata di conclusione della conferenza di servizi; in tal caso è l'autorità che ha espresso il dissenso qualificato, semmai, a dovere presentare opposizione avverso la determinazione conclusiva al Presidente del Consiglio dei Ministri (art. 14-*quinquies*, L. n. 241/90).

Invero, è stato osservato¹⁶ che "la confluenza della procedura nelle modalità della conferenza di servizi comporta che, nella dialettica degli interessi coinvolti, il parere negativo opposto da una delle Amministrazioni partecipanti non può produrre l'effetto di impedire la prosecuzione del procedimento, ma svolge una mera funzione di rappresentazione degli interessi affidati alla tutela dell'ente che lo esprime, ed è conseguentemente rimesso alla valutazione discrezionale dell'autorità decidente, la quale rimane libera di recepire o meno quanto osservato nel parere"; con la conseguenza che "il complessivo quadro normativo conduce a ritenere che anche il parere negativo del MIBAC (Ministero dei Beni e delle Atti-

¹⁴ 27.10.2022, n. 221.

¹⁵ Consiglio di Stato, Sez. V, 26 febbraio 2010, n. 1139.

¹⁶ Corte di cassazione, SS.UU., 14 aprile 2023, n. 10054; D. D'ORSOGNA, *Semplificazione e conferenza di servizi*, Convegno annuale Associazione Italiana Professori di Diritto Amministrativo (Roma, 7-8 ottobre 2016), con particolare riferimento al punto 10. riguardante "La gestione dei dissensi qualificati" 19 ss.

vità Culturali), pur se espresso D.Lgs. n. 42, ex art. 26, comma 2 cit., in quanto confluyente nell'ambito procedurale della conferenza di servizi, debba ritenersi superabile o, comunque, non direttamente ostativo, non precludendo, di per sé, il successivo sviluppo del procedimento”.

La determinazione conclusiva e il rilascio dell'autorizzazione unica sono il frutto di una valutazione (tecnico-discrezionale) contestuale e più ampia degli interessi coinvolti rispetto ai singoli pareri espressi in seno alla Conferenza e, segnatamente, sono il frutto del bilanciamento tra la tutela del territorio e il particolare *favor* riconosciuto alle fonti energetiche rinnovabili dalla disciplina interna e sovranazionale. In sede di giurisdizione di legittimità può essere pertanto censurata la sola valutazione che si ponga al di fuori dell'ambito di opinabilità¹⁷.

Questa collocazione del privato ai margini del procedimento, relegato al ruolo di mera comparsa non può non creare un certo disorientamento ove si consideri che, dal punto di vista eurounitario, la partecipazione del pubblico avviene addirittura in sede di definizione delle scelte politiche e strategiche in materia di energie rinnovabili.

Invero, il Regolamento (UE) 2018/1999 dell'11 dicembre 2018 (art. 11) prevede – con riferimento ai Piani Nazionali Integrati per l'Energia e il Clima (PNIEC), di durata decennale – che lo Stato membro fornisca dettagli circa il dialogo multilivello sul clima e sull'energia istituito ai sensi delle norme nazionali, cui partecipano le autorità locali, le organizzazioni della società civile, la comunità imprenditoriale, gli investitori e altri portatori di interessi pertinenti nonché il pubblico per discutere i vari scenari previsti per le politiche in materia di energia e di clima, anche a lungo termine.

A sua volta, la Dir. UE 2018/2001 (la cd. “RED II”), al considerando (125), prevede la partecipazione del pubblico ai processi decisionali e, all'art. 18, prevede il concerto con le autorità locali e regionali per programmi di informazione dei cittadini sulle modalità di esercizio dei loro diritti.

Ciò in quanto viene così agevolata, nella fase della pianificazione, la composizione in via preventiva degli interessi coinvolti.

E a questo proposito non può non darsi evidenza del fatto che il regime eurounitario postula addirittura la partecipazione del pubblico, cioè di soggetti che sono titolari di quelli che il diritto amministrativo nazionale

¹⁷ Cons. St. n. 2983/2021, cit.; Sez. V, 30 novembre 2018, n. 6819.

chiama “interessi diffusi”: vale a dire interessi che non sono attribuibili a un singolo soggetto, ma riguardano una collettività indeterminata di persone (il che, come si è visto, è espressamente previsto dall’art. 9, L. n. 241/1990).

Dunque, rispetto alle strategie a lungo termine, il diritto unionale garantisce (anche) al pubblico effettive opportunità di partecipare alla preparazione dei predetti piani nazionali e delle citate strategie mediante l’informazione e la possibilità che esso partecipi ed esprima le sue opinioni attraverso il cd. dialogo multilivello e un’apposita piattaforma online (nella quale confrontarsi con autorità locali, organizzazioni della società civile, imprenditoriale, investitori e altri soggetti interessati).

Ciò costituisce, a mio avviso, un chiaro indice della non banale considerazione del ruolo che, rispetto agli impianti di energia rinnovabile, ricopre soprattutto il privato imprenditore, il cui interesse – secondo il legislatore nazionale – è tradizionalmente ritenuto ancillare rispetto all’interesse pubblico.

Ed è sintomatica la circostanza che già la Convenzione di Aarhus del 25 giugno 1998 (sull’accesso alle informazioni, la partecipazione dei cittadini e l’accesso alla giustizia in materia ambientale), nell’ambito del procedimento di autorizzazione, prevedesse che non si potesse prescindere da un intervento significativo dei privati per arrivare alla raccolta dei consensi di tutti i soggetti interessati e, dunque, a una decisione condivisa.

In conclusione, il diritto comunitario ritiene essenziale il coinvolgimento dei privati proponente richiedendo uno scambio di informazioni con l’amministrazione. Nel nostro ordinamento, invece, manca un reale momento di confronto tra privati e amministrazione per quanto riguarda gli impianti e le infrastrutture energetiche.

4. *Il regime proprietario*

Per quanto concerne poi il regime proprietario, va registrata l’evoluzione normativa e giurisprudenziale degli ultimi decenni nel senso di una progressiva maggiore attenzione rivolta alla funzione sociale della proprietà, quale mediante per la tutela dell’ambiente. Tuttavia, detta evoluzione non ha (almeno finora) realizzato un diritto della proprietà ecologicamente orientato, restando così sostanzialmente inalterato il contrasto

tra tale diritto fondamentale della persona e la tutela dell'ambiente, quale interesse pubblico primario.

In questo quadro conflittuale si innestano le indicazioni della Corte di Giustizia dell'Unione Europea (CGUE)¹⁸, secondo cui i diritti di proprietà lungi dal costituire prerogative assolute, vanno considerati alla luce della funzione sociale dei beni. Per questa ragione, la garanzia concessa ai diritti di tal sorta fa generalmente salve le limitazioni poste in vista dell'interesse pubblico.

Essa ha poi individuato due forme di possibili lesioni dei diritti del proprietario: a) quelle consistenti nel privare il proprietario del suo diritto; b) quelle consistenti nel limitare l'esercizio di questo, in quanto necessario per la tutela dell'interesse generale (economia sociale, sostenibilità ambientale e solidarietà).

Di guisa che tale diritto non garantisce poteri di godimento e disposizione del bene illimitati, bensì i poteri del proprietario sono quelli, e solo quelli, che ne assicurano un uso «conforme» all'interesse pubblico (*balancing test*).

Peraltro, il principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, derivante dalla normativa europea trova attuazione nella generale utilizzabilità (salvo motivate eccezioni) di tutti i terreni per l'inserimento di tali impianti.

5. *Sintesi conclusiva*

Riassumendo: in atto il rapporto tra la transizione energetica (funzionale anche ad arrestare il cambiamento climatico) e la tutela del patrimonio culturale pare essere più favorevole per la prima, verosimilmente per ragioni d'urgenza e per gli obiettivi posti dalla UE.

Tale prevalenza, oltre che per dette ragioni, potrebbe trovare giustificazione anche nel nuovo art. 9, Cost. finendo però per collidere con la regola del bilanciamento degli interessi.

Inoltre, devono potersi conciliare i diversi interessi dell'industria dell'energia pulita e della tutela dell'ambiente: il primo, privato e secondario; il secondo, generale e sensibile, che rispondono alla logica, rispettivamente, del mercato e dell'ecologia.

¹⁸ Sentenza 13 dicembre 1979, causa 44/79.

Dunque, transizione energetica e patrimonio ambientale (entrambi oggetto del nuovo art. 9 della Costituzione) impongono – nell'impossibilità di stabilire una regola universale applicabile a ogni fattispecie – che il loro reciproco bilanciamento passi attraverso un ampio ricorso al principio di proporzionalità in relazione a ogni singolo caso concreto¹⁹.

La transizione, a mio avviso, non potrà comunque prescindere dall'attribuzione agli altri soggetti (a vario titolo) coinvolti di un ruolo ben più incisivo nel procedimento autorizzatorio della conferenza di servizi, che non trasmodi però in un inammissibile appesantimento dell'iter procedimentale.

¹⁹ La Corte costituzionale con la sentenza 30 luglio 2021, n. 177 ha precisato che la tutela non può essere conseguita “in astratto”, bensì solo attraverso valutazioni “in concreto” all'interno del procedimento unico; diversamente risulterebbe violato il principio di massima diffusione degli impianti da fonti di energia rinnovabili.

Abstract

Il presente scritto – premessi il quadro normativo di riferimento, i principi che lo connotano e i compiti dei vari soggetti istituzionali che agiscono nell’ambito delle energie rinnovabili – analizza le varie problematiche connesse alla contestuale valutazione dei diversi interessi che si incrociano, anche conflittualmente, al momento della localizzazione degli impianti di produzione da fonti di energia rinnovabile (FER). Il tutto all’interno di un procedimento amministrativo la cui struttura è frutto degli obiettivi di semplificazione e razionalizzazione posti dalla normativa primaria e dai principi eurounitari. Dentro di esso non soltanto si fronteggiano il principio della massima diffusione dell’energia rinnovabile e la tutela del paesaggio, ma si collocano (con facoltà partecipative limitate) anche i soggetti privati a vario titolo coinvolti nell’installazione degli impianti, allo scopo di individuare un punto di equilibrio nel bilanciamento dei diversi interessi.

The promotion of renewable energy in Italy between public and private interests

This paper – having regard to the regulatory framework of reference, the principles that characterize it and the tasks of the various institutional subjects acting in the field of renewable energy – analyzes the various problems related to the contextual evaluation of the different interests that intersect, even conflictingly, at the time of the location of production plants from renewable energy sources (RES). All within an administrative procedure whose structure is the result of the objectives of simplification and rationalization set by primary legislation and European Union principles. Within it, not only are the principle of the maximum diffusion of renewable energy and the protection of the landscape confronted, but also the private entities involved in various capacities in the installation of the plants are placed (with limited participatory powers), in order to identify a point of balance in the balance of the different interests.