

RIVISTA QUADRIMESTRALE  
DI  
DIRITTO DELL'AMBIENTE

NUMERO 1-2/2012

MONICA COCCONI

*Promozione europea delle energie rinnovabili e semplificazione*



G. Giappichelli editore

**MONICA COCCONI\***

***Promozione europea delle energie rinnovabili e semplificazione\*\****

SOMMARIO: 1. Promozione europea della produzione di fonti rinnovabili di energia e semplificazione. – 2. Gli ostacoli alla semplificazione: i ritardi della strategia energetica nazionale e della definizione nazionale di Linee guida uniformi. – 3. La frammentazione verticale delle competenze normative e amministrative. – 4. La tutela ambientale da limite a fattore propulsivo della semplificazione amministrativa.

*1. Promozione europea della produzione di fonti rinnovabili di energia e semplificazione.*

La promozione europea di fonti rinnovabili di energia<sup>1</sup>, dipinte da taluno come un «mito»<sup>2</sup> per la loro incapacità di offrire una soluzione soddisfacente alle crisi energetiche, considerate da altri, viceversa, come una sorta di panacea per superare i limiti, politici ed economici, dell'utilizzo degli idrocarburi, è stato oggetto di uno degli interventi normativi europei più rilevanti in materia di energia,

---

\* Monica Cocconi, Professore associato di diritto amministrativo presso il Dipartimento di Ingegneria industriale dell'Università di Parma.

\*\* Il presente scritto rappresenta lo sviluppo di una Comunicazione tenuta a Livorno l'8 settembre 2012 su *I profili giuridici e problematiche istituzionali dell'approvvigionamento di energia da fonti rinnovabili*. Ringrazio il prof. Giovanni Franceschini, Direttore del Dipartimento di Ingegneria dell'informazione della Facoltà di Ingegneria di Parma per la preziosa disponibilità ad offrirmi spiegazioni e materiale tecnico in preparazione di questo scritto. La lettura delle fonti fornitemi mi ha convinto della capacità tecnica delle fonti energetiche integrative di costituire, entro alcuni limiti, un'alternativa alle fonti convenzionali e mi ha indotto a confidare in un effettivo adempimento, da parte del nostro Paese, degli obblighi europei ed internazionali assunti in merito. Ringrazio inoltre i colleghi del Dipartimento di Ingegneria industriale, grazie ai quali ho potuto beneficiare del necessario approccio interdisciplinare nell'affrontare, sotto il profilo scientifico, il complesso tema dell'energia. Sono riconoscente, infine, ai prof. Francesco De Leonardis e Giuseppe Manfredi per le osservazioni fornitemi ad una prima lettura di questo scritto delle cui mancanze resto l'unica responsabile.

<sup>1</sup> Si parla di fonti rinnovabili a proposito delle fonti di energia che non si esauriscono nel loro utilizzo quali sono l'energia eolica, la solare, la geotermica, il moto ondoso, l'energia maremotrice, quella idraulica, le biomasse, i gas di discarica o residuati ed il biogas. Per tale definizione di fonti rinnovabili, si v. la direttiva 2003/54/CE.

<sup>2</sup> Si v., per una visione realistica e disincantata dei limiti, tecnici ed economici, allo sviluppo delle fonti rinnovabili, A. CLÒ, *Il mito delle risorse energetiche rinnovabili*, in *Le scienze*, gennaio 1989, pp. 17-25.

di recente recepito dal legislatore nazionale<sup>3</sup>. Tale intervento trae la propria legittimazione dall'art. 194 TFUE che, al duplice fine di garantire il funzionamento del mercato interno e migliorare l'ambiente, conferisce all'Unione il potere di deliberare con procedura legislativa ordinaria per «promuovere il risparmio energetico, l'efficienza energetica e *lo sviluppo di energie nuove e rinnovabili*».

Tale disciplina da corpo ad un organico quadro comune, a livello europeo, per la promozione dell'energia da fonti rinnovabili: definisce gli obiettivi nazionali obbligatori di produzione, regola i progetti comuni fra gli Stati e i trasferimenti statistici fra di essi, impone una semplificazione dei regimi di autorizzazione all'installazione degli impianti e dell'accesso alla rete elettrica e definisce i regimi di sostegno da parte degli Stati.

L'analisi che segue sarà dedicata, principalmente, a verificare l'idoneità delle misure di semplificazione amministrativa introdotte o confermate dalla disciplina europea a raggiungere gli obiettivi da essa individuati; non saranno affrontate, viceversa, le novità, pur significative, apportate dal D.lgs. n. 28/2011, di recezione della disciplina europea, circa i regimi di sostegno degli impianti ad energia rinnovabile<sup>4</sup>.

Giova sottolineare, in premessa, che il rilievo del tema delle fonti ad energia rinnovabile investe sia la tutela dell'ambiente sia la questione, di natura non solo economica ma anche politica, della sicurezza energetica degli Stati europei<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> Si v. la Direttiva 2009/28/CE del Parlamento e del Consiglio del 23 aprile 2009 sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE. Tale Direttiva avrebbe dovuto essere recepita entro il 5 dicembre 2010 mentre la sua attuazione effettiva è avvenuta, almeno formalmente, soltanto il 29 marzo 2011 con il D.lgs. n. 28. Peraltro tale decreto contiene diverse norme di rinvio a successivi provvedimenti secondari o atti regolamentari che posticipano ulteriormente la compiuta recezione della disciplina europea contro il chiaro dettato dell'art. 28 della direttiva che ne imponeva un'attuazione complessiva entro il termine stabilito.

<sup>4</sup> Il D.lgs. n. 28/2011 stabilisce, infatti, che solo gli impianti fotovoltaici che entreranno in esercizio entro il 31 maggio 2011 beneficeranno delle tariffe del Conto energia III (D.M. 6 agosto 2010) mentre agli altri saranno applicabili le nuove tariffe approvate attraverso il IV Conto energia. Il decreto approvato prevede l'istituzione di un registro presso il GSE in cui ogni singolo progetto o impianto fotovoltaico deve iscriversi durante una finestra aperta il 20 maggio 2011 e chiusa il 30 giugno 2011. Per gli impianti che entrino in servizio dopo il 31 agosto 2011 il GSE stabilisce che l'accesso alle tariffe incentivanti avvenga in base ad una graduatoria e fino al raggiungimento massimo di un plafond annuo stabilito nel Conto Energia IV per il 2011 (300 ML di euro) e per il 2012 (280 ML di euro). Tale novità ha introdotto notevoli incertezze sull'applicazione dei regimi di sostegno e sul ritorno dei relativi investimenti su cui si v. *Position Paper Assoconsult*, Gruppo di Lavoro Energy, ottobre 2011. Di recente il Ministero dello sviluppo economico ha redatto due decreti ministeriali sulle fonti rinnovabili che si propongono la finalità di superare gli obiettivi europei, almeno in relazione alle fonti elettriche, ma con una riduzione sensibile dei livelli di incentivi concessi sia per un loro allineamento alla media dell'Unione Europea sia per i costi decrescenti degli impianti.

<sup>5</sup> Inquadra il tema delle fonti rinnovabili nel contesto della crescita della domanda di energia anche da parte dei Paesi che stanno sviluppando una forte crescita economica, B. CARAVITA DI TORITTO, *Fonti*

Un maggior ricorso all'energia prodotta da fonti rinnovabili è ritenuto infatti necessario dalle autorità europee, per un versante, per ridurre le emissioni di gas ad effetto serra nell'atmosfera, contrastare il cambiamento climatico e, di conseguenza, migliorare la qualità dell'ambiente collettivo; il loro utilizzo favorirebbe, in tal modo, il rispetto europeo del Protocollo internazionale di Kyoto, sottoscritto il 7 dicembre 1997 nell'ambito di una Convenzione quadro delle Nazioni Unite del 1992<sup>6</sup>. Una maggior diversificazione delle fonti di energia promuoverebbe inoltre, per altro verso, la sicurezza degli approvvigionamenti energetici degli Stati in quanto ridurrebbe la loro dipendenza dalle importazioni estere nella fornitura di combustibili fossili che rappresentano, attualmente, la fonte principale di produzione dell'elettricità<sup>7</sup>.

La produzione di energie rinnovabili concorre pertanto in misura significativa, nel quadro europeo, al conseguimento dell'obiettivo, di dimensione europea ed internazionale, dello sviluppo sostenibile nel più recente significato a questo riconosciuto<sup>8</sup>.

Attraverso il ricorso a fonti rinnovabili, infatti, la tutela ambientale perde quella connotazione oppositiva rispetto allo sviluppo economico che la caratterizzava nella fase iniziale della sua affermazione e la rendeva, anche in sede europea, un limite alla crescita economica<sup>9</sup>. Viene meno dunque, con il ricorso a

---

*energetiche rinnovabili ed efficienza economica*, in E. BRUTI LIBERATI, *Il nuovo diritto dell'energia tra regolazione e concorrenza*, Torino, 2007, p. 226.

<sup>6</sup> L'Italia ha sottoscritto il Protocollo di Kyoto con la l. 1 giugno 2002, n. 120 e si è impegnata ad obiettivi di riduzione del 6,5% dell'emissione in atmosfera dei gas responsabili dell'effetto serra entro il quinquennio 2008-2012.

<sup>7</sup> I limiti all'attuale modello di sviluppo economico non sono più individuati nel timore per l'esaurimento delle risorse - come prefigurato da D. H. MEADOWS, D.L. MEADOWS, J. RANDERS, W. W. BEHRENS III, *I limiti dello sviluppo*, Milano, 1972, ma nell'aumento dei loro costi e nella loro disponibilità effettiva per la collocazione geografica delle materie prime e il rischio di un loro utilizzo come arma di pressione politica, si v., sul tema, A. CLÒ, *Il rebus energetico*, Bologna, 2008.

<sup>8</sup> Sul fatto che la formula dello sviluppo sostenibile, tradizionalmente intesa, presupponga una priorità assegnata all'interesse alla crescita economica, rispetto al quale il valore dell'ambiente viene generalmente concepito come limite si v. G. ROSSI, A. MACCHIATI, *La sfida dell'energia pulita*, Rapporto Astrid, Bologna, 2009, 185. Il principio di sviluppo sostenibile, unitamente a quello di integrazione, è esplicitato, attualmente, dall'art. 11 del TFUE, nonché nella Convenzione europea sul paesaggio, firmata a Firenze il 20 ottobre 2000 dagli Stati membri del Consiglio d'Europa, entrata in vigore nel 2004 e ratificata in Italia con la l. 1 settembre 2006, n. 14. Di recente, su tale principio si v. F. FRACCHIA, *Il principio dello sviluppo sostenibile*, in A.A. V.V., *Studi sui principi del diritto amministrativo*, M. RENNA E F. SAIITA (a cura di), Milano, 2011, e *Sviluppo sostenibile e diritti delle generazioni future*, in *Riv. quadr. dir. amb.* (www.rqda.eu), n. 0/2010.

<sup>9</sup> Circa il fatto che la natura oppositiva dell'interesse ambientale rispetto a quello attinente alle attività produttive sia connessa ai modi storicamente datati di queste, si v. G. ROSSI, *La «materializzazione» dell'interesse all'ambiente*, in ID. (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2008, p. 21.

queste fonti, l'antagonismo iniziale fra produzione dell'energia e tutela dell'ambiente, dovuta all'originaria visione settoriale dei rispettivi interessi oggetto di cura e alla valenza principalmente economica inizialmente attribuita alla prima: in tal caso, infatti, la produzione di energia non soddisfa unicamente interessi economici ma attinenti, altresì, al miglioramento della salute collettiva. Il ricorso a fonti di energia non convenzionale persegue infatti, nella prospettiva europea, attraverso la riduzione delle emissioni di CO<sub>2</sub> e il contrasto ai cambiamenti climatici, un interesse non conflittuale ma anzi convergente con quello della tutela ambientale nel fine di migliorare la qualità di vita<sup>10</sup>.

Al consolidarsi di una politica energetica sostenibile la disciplina europea collega anzi, peraltro, la possibilità di favorire lo stesso sviluppo economico ed una più elevata occupazione attraverso l'innovazione tecnologica che necessariamente discende dalla diffusione delle fonti rinnovabili, rafforzando l'idea che la valenza ambientale delle fonti energetiche integrative accresca, anziché ostacolare, la crescita economica<sup>11</sup>.

Peraltro un passaggio significativo dai combustibili fossili tradizionali alle fonti rinnovabili richiede un lungo orizzonte temporale e questo proietta inevitabilmente i benefici del loro utilizzo sulla qualità della vita non tanto sulle generazioni presenti ma, soprattutto, su quelle future. Le caratteristiche qualitative e i vincoli attualmente esistenti allo sviluppo delle fonti rinnovabili di energia difficilmente potranno renderle in effetti, nel breve periodo, un'alternativa reale e decisiva all'utilizzo delle fonti fossili, il che rende gli effetti positivi del loro incremento fruibili soprattutto dalle future generazioni. In tale prospettiva, quindi, le politiche comunitarie dirette a favorirne l'incentivazione sono coerenti con quella concezione di politica ambientale improntata all'equità intergenerazionale

---

<sup>10</sup> Si v. ancora G. ROSSI, cit.

<sup>11</sup> Si v. la Direttiva 2009/28/CE al terzo considerando: «Sono state riconosciute le possibilità di conseguire la crescita economica grazie all'innovazione e ad una politica energetica sostenibile e competitiva. La produzione di energia da fonti rinnovabili dipende spesso dalle piccole e medie imprese locali e regionali. Sono rilevanti le possibilità di crescita e di occupazione negli Stati membri e nelle loro regioni riconducibili agli investimenti nella produzione di energia da fonti rinnovabili a livello regionale e locale».

che caratterizza le nuove concezioni scientifiche sullo sviluppo sostenibile ed è stata esplicitata nel cd. Codice dell'ambiente<sup>12</sup>.

Al fine di favorire il conseguimento di queste finalità, l'Unione europea, già dalla direttiva 2001/77/CE - ed è su questo punto che si svilupperanno le tesi contenute nel presente scritto - ha sempre ribadito che fosse necessario, anzitutto, migliorare la qualità della legislazione degli Stati e semplificare i procedimenti autorizzatori per l'installazione degli impianti. Al rispetto di tali condizioni era collegato, in sede europea, il raggiungimento, entro il 2010, della quota del 20 % di fonti rinnovabili nel quantitativo di energia complessivamente prodotta dal nostro Paese che la direttiva del 2009 riconferma per il 2020<sup>13</sup>.

L'individuazione, a livello europeo, di uno stretto nesso fra qualità della regolazione, semplificazioni normative e procedurali e promozione delle fonti rinnovabili è risalente nel tempo. Già la direttiva del 2001 infatti, aveva imposto agli Stati, al fine di favorire il ricorso alle fonti energetiche non convenzionali, di riformare le proprie discipline nazionali in modo da «ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità a fonti energetiche rinnovabili», «razionalizzare e accelerare le procedure all'opportuno livello amministrativo» e «garantire che le norme siano oggettive, trasparenti e non discriminatorie e tengano pienamente conto delle particolarità delle varie tecnologie per le fonti energetiche rinnovabili» (art. 6).

La nuova disciplina europea del 2009 ribadisce nuovamente, al fine di conseguire gli stessi obiettivi, l'esistenza di un legame molto stretto fra le finalità di tutela ambientale insite nello sviluppo delle fonti rinnovabili, la qualità della regolazione degli Stati nazionali in materia ma, soprattutto, la semplificazione dei procedimenti amministrativi diretti all'installazione degli impianti di produzione<sup>14</sup>. Si richiede, ad esempio, all'art. 13, comma 1, lettera c) che «le procedure

---

<sup>12</sup> È questa la prospettiva in cui inquadra lo sviluppo sostenibile, R. BIFULCO, *Diritto e generazioni future. Problemi giuridici della responsabilità intergenerazionale*, Milano, 2008; in un'ottica analoga si v. F. FRACCHIA, *Lo sviluppo sostenibile. La voce flebile dell'altro tra protezione dell'ambiente e tutela della specie umana*, Napoli, 2010. L'art. 3 *quater* del c.d. Codice dell'ambiente, introdotto dal d.lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 prevede che «ogni attività umana giuridicamente rilevante ai sensi del presente codice deve conformarsi al principio dello sviluppo sostenibile, al fine di *garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non possa compromettere la qualità della vita e le possibilità delle generazioni future*».

<sup>13</sup> L'obiettivo del 20% della quota complessiva di energia da fonti rinnovabili e quello del 10% per le energie da fonti rinnovabili nei trasporti erano già stati individuati dalla Comunicazione della Commissione del 10 gennaio 2007 dal titolo «*Tabella di marcia per le energie rinnovabili - Le energie rinnovabili nel 21 ° secolo: costruire un futuro più sostenibile*». Per il nostro Paese, in realtà, la percentuale assegnata è del 17 % di fonti da energia rinnovabili nella quantità complessiva di energia prodotta (di cui il 26 % nel settore elettrico).

<sup>14</sup> Si v. il 42° considerando della Direttiva 2009/28/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009 sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE.

amministrative siano semplificate e accelerate al livello amministrativo adeguato», che le relative discipline siano «oggettive, trasparenti, proporzionate», (lett. *d*), «siano previste procedure di autorizzazione semplificate e meno gravose, anche attraverso la semplice notifica...per i progetti di piccole dimensioni» (lett. *f*). Analoghe previsioni di semplificazione ed accelerazione sono richieste per le procedure di autorizzazione all'accesso alla rete elettrica dall'art. 16.

In sostanza, le autorità comunitarie concepiscono la qualità della regolazione nazionale e l'introduzione di istituti di semplificazione amministrativa, da parte degli Stati nazionali, come una condizione essenziale per promuovere la diffusione delle fonti rinnovabili e rafforzare la tutela del valore ambientale discendente dal loro sviluppo. La connessione così stabilita dalla disciplina europea fra semplificazione e ambiente appare peraltro, come sarà evidenziato in seguito, piuttosto inconsueta in quanto generalmente l'ambiente costituisce un limite, anziché un fattore propulsivo della semplificazione amministrativa.

L'introduzione di semplificazioni amministrative procedurali, inoltre, non viene promossa dal legislatore europeo unicamente per ridurre le complessità funzionali e organizzative tipiche della materia ambientale ma tende a risultati ulteriori; la loro previsione, infatti, viene specificamente richiesta al fine di favorire interventi degli operatori economici - in tal caso, l'installazione di impianti di produzione di fonti rinnovabili - in grado di migliorare la qualità dell'ambiente.

Non è casuale che la disciplina europea sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili li contempli unitamente ai regimi di sostegno finalizzati a favorirne la produzione (art. 11) e dopo aver esplicitato gli obiettivi europei da conseguire attraverso la promozione di queste fonti. L'introduzione di semplificazioni di natura decisoria, infatti, assume la stessa finalità - tipica dei regimi di incentivo - di favorire il compimento di attività virtuose a beneficio dell'ambiente.

Il legislatore europeo richiede altresì, che la disciplina nazionale sull'ambiente promuova la diffusione di tali fonti di energia anche nel bilanciamento inevitabile con altri valori rilevanti del territorio, come quello del paesaggio, tenuto conto dei benefici da queste arrecati alla riduzione delle emissioni di Co2 e, quindi, alla qualità ambientale.

Il ricorso a semplificazioni procedurali con una finalità incentivante, peraltro, è piuttosto diffuso nel diritto dell'ambiente laddove l'iniziativa diretta alla sua tutela si esplica soprattutto attraverso meccanismi di incentivazione di azioni volontarie dei soggetti più che sul ricorso all'azione autoritativa (*command and control*)<sup>15</sup>. Si pensi, a titolo meramente esemplificativo, alle semplificazioni decisorie contemplate dall'art. 209 del D.lgs. 3 aprile 2006, n. 152; tali semplificazioni attengono al rinnovo del rilascio delle autorizzazioni all'esercizio

---

<sup>15</sup> Su tali strumenti si v., di recente, AA. VV., *Gli strumenti economici e consensuali del diritto dell'ambiente*, F. MASTRAGOSTINO (a cura di), Napoli, 2011.

degli impianti di gestione dei rifiuti e all'iscrizione all'Albo nazionale gestori dei rifiuti a favore degli imprenditori in possesso di certificazione Emas (ai sensi del Reg. (CE) n. 761/2001) o Ecolabel (di cui al reg. 17 luglio 2000, n. 1980) che possono essere sostituite da un'autocertificazione. Tali semplificazioni risultano premianti per gli operatori economici che, sulla base di tali certificazioni, si attestano su *standard* di inquinamento inferiori a quelli permessi dalla disciplina normativa<sup>16</sup>.

Merita di essere rilevato, inoltre, che la qualità della regolazione nazionale su tali fonti di energia e la semplificazione amministrativa si caratterizzano, nella disciplina europea, non solo quali interesse pubblici autonomi e meritevoli di tutela in quanto tali<sup>17</sup> ma, soprattutto, quale volano necessario per il raggiungimento degli obiettivi sostanziali indicati dalle autorità europee sulla diversificazione delle fonti energetiche e, di conseguenza, sulla tutela dell'ambiente.

L'esistenza di una relazione significativa anche fra qualità della normativa e crescita economica e il fatto che questa qualità sia una condizione essenziale del funzionamento del mercato, peraltro, è stata ribadita, in molteplici documenti, da organizzazioni internazionali specializzate, come l'OCSE<sup>18</sup>.

Nella stessa prospettiva - a parere di chi scrive - anche nel nostro ordinamento nazionale i principi di qualità della regolazione e di semplificazione amministrativa non assumono il significato di finalità a sé stanti; tali principi, viceversa, costituiscono presupposti essenziali di misure in grado di accrescere l'efficacia dell'azione amministrativa nella sua reale capacità di soddisfare i valori ed i diritti dei cittadini a cui tende il suo svolgimento<sup>19</sup>.

---

<sup>16</sup> Si pensi, altresì, alla sostituzione del provvedimento autorizzatorio con una «comunicazione di inizio attività» concessa a favore degli imprenditori che effettuano l'autosmaltimento o operazioni di recupero dei rifiuti per le attività contemplate dagli artt. 214, 215 e 216 del D. Lgs. n. 152/2006, che tende a incentivare lo smaltimento dei rifiuti nel luogo di produzione o il loro recupero. Un'analisi accurata, in chiave problematica, di queste e altre semplificazioni procedurali introdotte nel diritto dell'ambiente al fine di incentivare attività ritenute virtuose a tutela dell'ambiente è compiuta da M. RENNA, *Le semplificazioni amministrative (nel decreto legislativo n. 152 del 2006)*, in *Riv. giur. Amb.*, 2009, 05, p. 649 che ne valuta di volta in volta la ragionevolezza e l'accettabilità in considerazione del sacrificio di altri interessi rilevanti.

<sup>17</sup> Sulla connotazione dell'interesse alla qualità delle regole quale «entità materiale essenziale per rendere effettivi i diritti e le libertà costituzionalmente garantiti» si v. Cons. Stato, sez. consultiva atti normativi, parere 2024/2007.

<sup>18</sup> Si v. il documento OCSE, 2005 *Policy Recommendations for regulatory quality*, SG (2005) 3.

<sup>19</sup> Per una collocazione della semplificazione in questa prospettiva si v. F. MERUSI, *La semplificazione: problema legislativo o amministrativo*, in *Riv. Nuove Autonomie*, n. 3-4, 2008, p. 335. Sul tema della semplificazione amministrativa la letteratura scientifica è ormai vastissima si v. S. CASSESE, *La semplificazione amministrativa e l'orologio di Taylor*, in *Riv. trim. dir. pubbl.* 1998, p. 703; E. CASSETTA, *La difficoltà di «semplificare»*, in *Dir. amm.*, 1998, p. 334; L. TORCHIA, *Tendenze recenti della semplificazione amministrativa*, *ivi*, p. 385 ss.; G. VESPERINI, *La semplificazione dei*

Questa prospettiva si coglie meglio se viene messa in luce la dimensione costituzionale della semplificazione attraverso la sua connessione con il principio costituzionale di buon andamento dell'azione amministrativa di cui all'art. 98 Cost. Tale principio, attraverso il maggior equilibrio possibile fra efficienza ed efficacia dell'attività amministrativa a cui è diretta la sua applicazione, consente, in effetti, una migliore realizzazione degli interessi pubblici affidati alla cura dell'amministrazione<sup>20</sup>.

È bene anticipare tuttavia, rinviando al seguito per un'analisi più compiuta di questo profilo, che la semplificazione amministrativa non può implicare il sacrificio della legalità dell'azione amministrativa o un'omessa considerazione degli interessi costituzionali coinvolti in un determinato procedimento attraverso un'attenzione rivolta unicamente ai suoi risultati sostanziali.

La stessa correlazione della semplificazione con l'efficacia dell'azione amministrativa, ovvero con la sua capacità di curare in modo soddisfacente gli interessi pubblici coinvolti la rende, infatti, attraverso il rispetto del principio costituzionale del buon andamento, uno dei parametri della legittimità dell'azione amministrativa. Questa stessa legittimità non si esaurisce, com'è noto, nella conformità alla legge ma include anche la ragionevolezza dell'agire amministrativo ed esige, quindi, un'adeguata considerazione degli interessi costituzionali coinvolti in un determinato procedimento<sup>21</sup>.

In questo scritto si cercheranno dunque di comprendere le ragioni per cui le semplificazioni procedurali introdotte dal nostro legislatore nel procedimento autorizzatorio diretto all'installazione degli impianti ad energia rinnovabile per rispettare gli obblighi imposti dalla disciplina europea non abbiano permesso al nostro Paese, in realtà, un loro tempestivo adempimento.

Si metterà anzitutto in evidenza che i ritardi nel loro raggiungimento non sono dovuti, in effetti, ai limiti di tali semplificazioni ma, piuttosto, a difetti e carenze della disciplina normativa presente «a monte» della fase procedimentale. Tali carenze sono ravvisate in questo scritto, principalmente, nei ritardi della Strategia energetica nazionale e della definizione di Linee guida nazionali per una corretta integrazione degli impianti nel paesaggio (§ 2) ed, infine, nella complessità

---

*procedimenti amministrativi*, in *Riv. Trim. Dir. Pubbl.*, 1998, p. 655; R. FERRARA, *Le «complicazioni» della semplificazione amministrativa: verso un'amministrazione senza qualità?*, in *Dir. Proc. Amm.*, 1999, p. 323 ss. Più di recente, S. AMOROSINO, *Semplificazione amministrativa e competitività del «sistema Italia»*, Milano, 2006.

<sup>20</sup> Sulla valorizzazione, a livello costituzionale, della relazione fra semplificazione amministrativa e buon andamento si v. anche R. CHIEPPA, *La (possibile) rilevanza costituzionale della semplificazione dell'azione amministrativa*, in *Gior. dir. amm.*, 2009, p. 265.

<sup>21</sup> Per una prospettiva per la quale non vi sarebbe contrasto ma anzi una stretta interrelazione fra semplificazione e legittimità dell'azione amministrativa, si v. V. CERULLI, F. LUCIANI, *La semplificazione dell'azione amministrativa*, in *Dir. Amm.*, 2000, 3-4, p. 617.

insita nel riparto istituzionale della potestà normativa fra Stato e regioni in materia di energia (§ 3).

Ci si chiederà inoltre, soprattutto, se la semplificazione amministrativa inerente al procedimento diretto ad autorizzare l'installazione degli impianti, organizzato in una conferenza di servizi diretta al rilascio di unico provvedimento autorizzatorio, sia idonea a conseguire gli obiettivi individuati dalla disciplina europea senza produrre, nel contempo, un sacrificio irragionevole dell'istruttoria procedimentale. L'analisi sarà condotta, nello specifico, sulla compatibilità del significato di assenso che il legislatore accorda, in seno alla conferenza, all'inerzia delle amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili (di tutela della salute, di pubblica incolumità, alla tutela paesaggistico - territoriale e alla tutela ambientale) al fine di assicurare comunque, in ottemperanza agli obblighi europei, la celere conclusione del procedimento, con la necessità di assicurare comunque un'adeguata valutazione agli interessi costituzionali da questo coinvolti, come quello del paesaggio. Ci si chiederà, in particolare, se gli obiettivi europei al cui conseguimento tende l'installazione degli impianti possano giustificare ed in quale misura una compressione dell'istruttoria procedimentale soprattutto riguardo alla considerazione di questi interessi (§ 4).

## *2. Gli ostacoli alla semplificazione: i ritardi della strategia energetica nazionale e della definizione nazionale di Linee guida uniformi.*

Le difficoltà del nostro Paese nella realizzazione dell'obiettivo nazionale del 17% di fonti rinnovabili assegnatoci dalla disciplina europea<sup>22</sup>, nonostante l'elevata percentuale di incentivi destinati a tal fine, devono ricondursi, in effetti, anzitutto, al ritardo nella predisposizione di una strategia energetica nazionale e nell'emanazione di Linee guida nazionali per favorire una corretta integrazione degli impianti delle fonti rinnovabili nel paesaggio. Sono state principalmente queste carenze, infatti, a ostacolare il funzionamento di semplificazioni procedurali introdotte nel nostro ordinamento nazionale su impulso della disciplina europea per promuovere la produzione di tali fonti come l'autorizzazione unica per l'installazione degli impianti, contemplata dall'art. 12 del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387.

Non si è ancora provveduto a definire, ad esempio, quella Strategia energetica nazionale, affidata, dall'art. 7 della l. 6 agosto 2008, n. 133, ad una delibera del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministero dello sviluppo economico, che avrebbe dovuto delineare la curva di offerta complessiva di energia del sistema sia come potenzialità di risorse naturali presenti sul territorio nazionale

---

<sup>22</sup> L'obiettivo nazionale del 17% del consumo interno lordo di energia prodotta da fonti rinnovabili era contenuto già nell'art. 8-bis del d.l. 30 dicembre 2008, n. 208, convertito nella l. 27 febbraio 2009, n. 13.

sia come disponibilità ad accogliere investimenti in impianti ed infrastrutture<sup>23</sup>. L'identificazione stretta fra quella Strategia nazionale e la produzione di una percentuale di energia nucleare ne ha decretato nei fatti l'arresto dopo gli esiti del referendum sul nucleare tenutosi il 12 e 13 giugno 2011<sup>24</sup>.

Inoltre, sebbene già dal 1991, con le l. n. 9 e 10 del 9 gennaio, fossero previsti obblighi e tempi stringenti perché le Regioni adottassero propri piani energetici ambientali, un loro adempimento parziale, in realtà, è avvenuto solo in tempi molto recenti.

Non sono state colmate, pertanto, l'asimmetria informativa e l'incertezza che caratterizzano le scelte di localizzazione degli investimenti sul territorio da parte degli operatori, in assenza di una programmazione nazionale che ne delineasse le priorità. Tali adempimenti, peraltro, divengono oggi ben più stringenti per il fatto stesso che il legislatore europeo, all'art. 4 della direttiva 2009/28/CE, impone a ciascuno Stato l'adozione di un piano di azione nazionale per le energie rinnovabili che definisca gli obiettivi complessivi di produzione di tali fonti nel settore dei trasporti, dell'elettricità, del riscaldamento e del raffreddamento. A tale adempimento il Ministero dello sviluppo economico ha ottemperato con il piano nazionale dell'11 giugno 2010 sulla base di un modello proposto dalla Commissione cui è stato notificato.

È mancata per molto tempo, inoltre, l'individuazione di Linee guida e criteri tecnici uniformi, a livello nazionale, per il procedimento di autorizzazione all'installazione degli impianti, contemplato dall'art. 12 del D.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387<sup>25</sup>, in adempimento degli obblighi comunitari contemplati dalla

---

<sup>23</sup> Gli obiettivi di tale Strategia erano individuati nei seguenti: a) la diversificazione delle fonti di energia; b) il miglioramento della competitività energetica nazionale e lo sviluppo delle infrastrutture nella prospettiva del mercato unico europeo; c) la promozione delle fonti rinnovabili di energia e dell'efficienza energetica; d) la realizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia nucleare; e) l'incremento degli investimenti in ricerca e sviluppo nel settore energetico; f) la sostenibilità ambientale nella produzione e negli usi dell'energia, anche ai fini della riduzione delle emissioni di gas ad effetto serra; g) la garanzia di adeguati livelli di protezione sanitaria della popolazione e dei lavoratori. È noto come la definizione di tale Strategia energetica nazionale prevedesse, almeno sulla base delle dichiarazioni del Ministro Scajola, una percentuale del 25% di energia nucleare e quindi debba essere rimodulata sulla base dell'esito referendario.

<sup>24</sup> Sugli esiti del referendum di giugno e le discipline normative preservate dall'abrogazione si v. B. CARAVITA DI TORITTO, *Questioni inerenti gli effetti del referendum tenutosi il 12 e 13 giugno 2011 per l'abrogazione delle norme in materia di nuove centrali per la produzione di energia elettrica nucleare*, in *Rass. giur. dell'en. elettrica*, 2011, p. 13; G. DE VERGOTTINI, *Il nucleare dopo il referendum del giugno 2011*, ivi, p. 55.

<sup>25</sup> Come modificato dall'art. 2 della l. 24 dicembre 2007, n. 244.

direttiva 2001/77 CE<sup>26</sup>. Tale disposizione, al fine di semplificare tale procedimento, lo assoggetta al rilascio di un provvedimento di autorizzazione unica, emanato dalla Regione ed elaborato in sede di Conferenza di servizi a cui possono partecipare tutte le amministrazioni interessate<sup>27</sup>. Il provvedimento finale sostituisce tutti gli ulteriori provvedimenti autorizzatori previsti dalle normative di settore, è soggetto al rispetto della disciplina in materia di tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico e deve essere rilasciato nel termine perentorio di novanta giorni<sup>28</sup>. La stessa autorizzazione costituisce, altresì, titolo a costruire e ad utilizzare l'impianto nonché dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza delle stesse opere evidenziando, in tal modo, una cedevolezza dell'interesse urbanistico rispetto all'interesse ambientale che l'impianto è diretto a soddisfare.

Tale semplificazione procedimentale tuttavia, non ha conseguito in realtà, almeno entro il 2010, l'esito atteso di ottenere, attraverso lo snellimento e l'accelerazione del procedimento di autorizzazione per l'installazione degli impianti, una produzione di fonti di energia rinnovabile nella percentuale del 17 % richiesta al nostro Paese in sede europea. L'assenza di tale risultato non è da ricondursi, in effetti, tanto a difetti della semplificazione procedimentale di natura decisoria introdotta dal nostro legislatore per adempiere agli obblighi europei ma piuttosto alle carenze e ai ritardi presenti, per così dire, «a monte» del procedimento autorizzatorio.

Oltre all'assenza di una programmazione nazionale dell'energia ha rilevato, infatti, il ritardo con cui si sono emanate le Linee Guida nazionali per regolare il corretto inserimento degli impianti sul territorio per effetto del complesso intreccio di interessi costituzionali e di competenze normative dello Stato e delle regioni investiti dalla loro localizzazione.

Occorre precisare, in effetti, che per assicurare tale inserimento, l'art. 12, comma 10, del D.lgs. n. 387 del 2003 affidava alla Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del Ministro per i beni e le attività

---

<sup>26</sup> Su questo procedimento si v. AA. VV., *Il procedimento autorizzativo per la realizzazione di impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili: complessità e spunti di riflessione, alla luce delle recenti linee guida nazionali*, in *Riv. giur. edilizia*, 2011, 2-3, p. 73.

<sup>27</sup> Per l'esatta individuazione delle «amministrazioni interessate» alla conferenza di servizi, soccorre la disposizione di cui all'art. 14 della l. n. 241 del 1990 che limita la partecipazione alla conferenza decisoria ai soli enti cui spetta esprimere «intese, concerti, nulla osta o assensi comunque denominati» sull'oggetto del procedimento (si v. T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. II, 9 febbraio 2010, p. 1775, in *Riv. giur. edilizia*, 2011, 2-3, p. 73).

<sup>28</sup> Il termine del procedimento a novanta giorni va computato al netto dei tempi previsti per l'effettuazione dell'eventuale valutazione di impatto ambientale di cui all'art. 26 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

culturali, il compito di definire Linee guida nazionali che contemplassero requisiti soggettivi e criteri tecnici uniformi per i provvedimenti di autorizzazione all'installazione degli impianti.

La funzione regionale diretta a regolare, attraverso l'autorizzazione alla localizzazione degli impianti, la distribuzione locale dell'energia era ritenuta investire in effetti, oltre alla tutela dell'iniziativa economica e all'interesse nazionale all'approvvigionamento energetico, la garanzia di altri valori costituzionali primari come quello della tutela della qualità dell'ambiente inteso come ecosistema rispetto all'emissione di gas ad effetto serra e quello della protezione del paesaggio inteso, principalmente, nella sua dimensione cd. «identitaria»<sup>29</sup>. Di qui l'affidamento della definizione delle Linee guida alla Conferenza Stato-Regioni preceduta, tuttavia, da una complessa attività di concertazione con le amministrazioni statali titolari delle funzioni deputate alla tutela di tali interessi costituzionali come tale destinata, inevitabilmente, a ritardarne e a renderne farraginoso l'effettiva adozione, intervenuta solo di recente

<sup>30</sup>

La persistente assenza di tali Linee guida, infatti, è stata utilizzata per molto tempo dalle Regioni, attraverso la funzione amministrativa di loro spettanza relativa al rilascio dell'autorizzazione, come un'occasione per privilegiare gli interessi di più spiccata valenza territoriale investiti dall'impatto locale dell'insediamento degli impianti rispetto ai benefici attesi dall'utilizzo delle fonti rinnovabili sulla riduzione delle emissioni di gas nocivi. L'incompletezza del quadro regolatorio nazionale, infatti, ha attribuito per molto tempo unicamente alla disciplina regionale sui procedimenti autorizzatori l'improprio ruolo di risolvere i conflitti fra i differenti interessi presenti nella materia ovvero, soprattutto, quelli legati all'impatto degli impianti sul territorio e quelli di tutela ambientale cui tende la diffusione delle fonti rinnovabili.

Ne è risultata accentuata, in alcune regioni, una visione settoriale e, quindi, inevitabilmente conflittuale del rapporto fra questi interessi; tale contrapposizione si è tradotta talora, ad esempio riguardo all'installazione degli impianti eolici, nell'assolutizzazione dell'interesse paesaggistico rispetto a quello ambientale anziché in un loro reciproco bilanciamento, come richiesto, peraltro, dalla

---

<sup>29</sup> In tale prospettiva ben si comprende anche il riconoscimento in tale attività, da parte della Corte, di un'espressione della competenza statale in materia di tutela dell'ambiente di cui all'art. 117, comma 3, lett. s); il suo intreccio con la competenza concorrente in materia di «produzione, trasporto e distribuzione dell'energia» di cui all'art. 117, comma 3, della Cost. - che si esplica nella decisione di localizzazione degli impianti sul territorio - spiega infatti, per i giudici costituzionali, il ricorso alla Conferenza unificata ma non l'affidamento unicamente alle regioni del potere di definire criteri o requisiti per la loro ubicazione: l'esigenza di assicurare una loro adeguata integrazione nel paesaggio e l'interesse alla tutela ambientale discendente dalla loro installazione evoca in effetti, necessariamente, la competenza esclusiva statale (si v. Corte cost., 29 maggio 2009, n. 166).

<sup>30</sup> Le linee guida sono oggi contenute nel D.M. 10 settembre 2010, in GU 18 settembre 2010, n. 219.

giurisprudenza amministrativa e costituzionale pronunciatasi sulla questione<sup>31</sup>; un bilanciamento che dovrebbe comunque assumere, come necessaria variabile indipendente, il rispetto degli obblighi comunitari ed internazionali sulle quote di energia rinnovabili e la riduzione delle emissioni nocive<sup>32</sup>.

Alcune Regioni, ad esempio, hanno interpretato la mancata programmazione energetica ed il ritardo nell'adozione di tali linee guida come un'occasione per appropriarsi indebitamente, attraverso l'esercizio della competenza concorrente in materia di energia di cui all'art. 117, comma 3 Cost., del potere di definire autonomamente criteri per l'inserimento degli impianti nel paesaggio<sup>33</sup>, individuare aree non idonee all'installazione di impianti eolici e fotovoltaici<sup>34</sup>, prevedere autonomi criteri tecnici degli impianti ammissibili<sup>35</sup> o decretarne la soggezione alla

---

<sup>31</sup> Tale tendenza era emersa, in modo emblematico, nella vicenda del frequente annullamento, da parte delle Sovrintendenze, del nulla-osta paesaggistico rilasciato dalle amministrazioni competenti per effetto di un'iniziale assolutizzazione del valore estetico e storico del paesaggio come tale non comparabile con altri interessi dotati di analoga rilevanza costituzionale. Quest'impostazione, tuttavia, risulta ormai difficilmente sostenibile grazie a quella giurisprudenza costituzionale che ha ravvisato nella primarietà di alcuni valori costituzionali, come quelli del paesaggio e dell'ambiente, non tanto un loro primato nella scala gerarchica degli interessi costituzionali ma una loro necessaria considerazione nelle concrete valutazioni operate dalle amministrazioni nell'esercizio della loro discrezionalità. Si v., a tal proposito, Corte cost., 28 giugno 2004, n. 196, in *Foro it.*, 2005, I, p. 327.

<sup>32</sup> Nella prospettiva per cui, nella localizzazione degli impianti eolici, uno dei parametri del bilanciamento sia già definito in anticipo dalla disciplina internazionale ed europea in materia si v. F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. Amm.*, 2005, 04, p. 889.

<sup>33</sup> Si v. la l.r. della Basilicata 26 aprile 2007, n. 9, dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale con la sent. 18 maggio 2009, n. 166.

<sup>34</sup> Si v. la l.r. della Puglia n. 31 del 2008 che vietava, all'art. 2, la realizzazione di impianti fotovoltaici per la produzione di energia elettrica in numerose aree del territorio regionale, dichiarata illegittima da Corte cost., 26 marzo 2010, n. 119. Anche la regione Campania aveva vietato l'installazione di parchi eolici in determinate aree con Deliberazione della Giunta regionale 30 novembre 2006, n. 1955.

<sup>35</sup> Si v. il punto 4.2 lett. f) All. sub 1 della l.r. della Calabria in cui si prevede che alla domanda di autorizzazione all'installazione di impianti eolici deve essere allegato uno studio delle potenzialità ameno logiche del sito che siano tali da garantire una producibilità annua di almeno 1800 ore equivalenti di vento.

sola d. i. a.<sup>36</sup> ed, infine, imporre una delibera aggiuntiva favorevole del Comune su cui insiste il progetto<sup>37</sup>.

L'assenza di una programmazione nazionale delle localizzazioni è stata utilizzata, altresì, per giustificare una sospensione del rilascio dei provvedimenti autorizzatori<sup>38</sup> o una proroga del termine di centottanta giorni di conclusione del procedimento inizialmente contemplato dalla disciplina nazionale. I costi per gli investitori dovuti all'inefficienza del procedimento autorizzatorio, in effetti, sono stati quantificati da uno studio tecnico nell'ordine del 15% dell'investimento complessivo nell'impianto<sup>39</sup>.

Tali discipline regionali, come rilevato dai giudici costituzionali, hanno disatteso gli obblighi di semplificazione amministrativa e celerità imposti dal legislatore europeo a quello nazionale nella regolazione dei procedimenti per l'autorizzazione degli impianti<sup>40</sup>; in tal modo hanno impedito il rispetto, da parte del nostro Paese, degli impegni assunti verso l'Unione europea e ad ottemperare, in tal modo, agli obblighi internazionali assunti con la sottoscrizione del Protocollo di Kyoto nella riduzione delle emissioni nocive<sup>41</sup>.

---

<sup>36</sup> Si v. il punto 2.3 All. sub. 1 della l. r. della Calabria n. 42 del 2008 nella parte in cui individua un elenco di impianti (con potenza nominale inferiore o uguale a 500 KWe) assoggettabili alla sola disciplina della d.i.a. Si v. anche l'art. 3, commi 1 e 2, della l. r. della Puglia la cui incostituzionalità è stata pronunciata da Corte cost., n. 119 del 2010.

<sup>37</sup> Si v. il punto 4.2 lett. i) All. sub. 1 l.r. della Calabria n. 42 del 2008 in cui si richiede che l'istanza di autorizzazione sia corredata da una delibera favorevole del Consiglio comunale su cui insiste il progetto.

<sup>38</sup> Si v. la l. r. della Calabria, n. 15 del 2008, art. 53, comma 3. Anche la r. Campania, con la Deliberazione della Giunta regionale 30 novembre 2006, n. 1955 aveva sospeso le conferenze di servizi sulle istanze di rilascio dell'autorizzazione di impianti eolici. La l.r. del Molise, con Deliberazione della Giunta regionale 31 ottobre 2005, n. 1469 aveva sospeso i procedimenti autorizzativi di parchi eolici per 180 giorni per poi successivamente prorogare la sospensione sino all'adozione del piano energetico regionale. La l.r. della Puglia, 11 agosto 2005, n. 9 ha sospeso tutti i procedimenti autorizzativi di impianti eolici partiti dopo il 31 maggio 2005.

<sup>39</sup> Si v. A. LORENZONI, L. BANO, *I costi di generazione dell'energia elettrica da fonti rinnovabili*, Study Commissioned by Aper (Associazione Produttori di Energia da Fonti Rinnovabili), 2007.

<sup>40</sup> In tali semplificazioni procedurali, come quella relativa al termine massimo di centottanta giorni per la conclusione del procedimento, infatti, viene ravvisato un principio fondamentale affidato alla competenza dello Stato o comunque un vincolo derivante dalla disciplina comunitaria anche per il legislatore regionale nell'esplicazione della propria potestà normativa concorrente in materia di distribuzione dell'energia di cui all'art. 117, comma 3, Cost. Si v. Corte cost., 9 novembre 2006, n. 364.

<sup>41</sup> Si vedano, oltre le sentenze già citate, le pronunce della Corte cost. n. 282 del 2009 sulla l.r. del Molise, Corte cost., n. 168 del 2010 sulla l.r. della Val d'Aosta.

Censurate dai giudici costituzionali sono state, altresì, le restrizioni (dirette ed indirette) poste all'accesso al mercato degli operatori economici - attraverso, ad esempio, la previsione di limiti massimi alle potenze massime autorizzabili per ciascuna fonte rinnovabile<sup>42</sup> o all'individuazione di una riserva energetica del 20 % a favore di azioni dirette a garantire lo sviluppo del tessuto industriale regionale<sup>43</sup>. In tal caso la regolazione disomogenea e irragionevole, da parte delle discipline regionali, dell'assetto del mercato ha violato il valore della «tutela della concorrenza» di cui all'art. 117 comma 2, lett. e), della Cost. fra gli operatori economici presenti sul territorio nazionale.

Il quadro che emerge dalle censure mosse alla legislazione regionale dalla giurisprudenza della Corte conferma, peraltro, una coerenza di fondo con l'impostazione presente nella disciplina europea del 2009. Non solo le semplificazioni procedurali vengono concepite come uno strumento per favorire il conseguimento dell'obiettivo sostanziale, europeo ed internazionale, di protezione dell'ambiente ma una condizione fondamentale del loro effettivo funzionamento è ravvisata, a monte, nella qualità della legislazione in materia.

### *3. La frammentazione verticale delle competenze normative e amministrative.*

Nel precedente paragrafo si è rilevato come il rallentato e difficoltoso funzionamento dei procedimenti di autorizzazione degli impianti, più che costituire la causa del mancato raggiungimento degli obiettivi europei, abbia costituito, piuttosto, uno specchio emblematico delle carenze presenti nel quadro regolatorio nazionale della materia. In questo paragrafo si metterà in luce come tali carenze siano il frutto, essenzialmente, delle incongruenze presenti nell'assetto costituzionale delle competenze normative ed amministrative Stato-Regioni in materia di energia di cui all'art. 117 e 118 della Cost.

Tale assetto che affida alle regioni, all'art. 117, comma 3, Cost. la potestà normativa concorrente nella «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» e demanda all'attuazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, all'art. 118, comma 1, Cost. l'attribuzione delle funzioni amministrative sulla base, quindi, della dimensione degli interessi coinvolti, è investito da un silente processo di mutamento che ne ha fatto emergere le incongruenze. Questo processo sarà analizzato, in questa sede, principalmente sotto lo specifico angolo visuale delle competenze, normative ed amministrative, relative alla promozione delle fonti rinnovabili di energia, considerata anche la

---

<sup>42</sup> Si v. art. 2 l. r. della Calabria n. 42 del 2008.

<sup>43</sup> Si v. l'art. 3, comma 1 della l.r. della Calabria n. 42 del 2008.

ricca letteratura scientifica che ha già analizzato, più in generale, il riparto istituzionale della potestà normativa in materia di energia.

Su tale fronte si è avviato anzitutto, all'interno del processo costituente europeo, un movimento centripeto che ha affidato all'Unione, attraverso l'esercizio della procedura legislativa ordinaria, alcuni rilevanti poteri che, in seno al governo dell'energia, attengono, in modo specifico, sulla base dell'art. 194 TFUE, alla garanzia della «sicurezza dell'approvvigionamento energetico dell'Unione» (lett. b) e allo «sviluppo di energie nuove e rinnovabili» e che sono destinati, inevitabilmente, a condizionare in misura significativa le discipline nazionali in materia<sup>44</sup>.

Un intervento dell'Unione ancor più intenso è ammissibile, in tal caso a tutela dell'ambiente, da parte del Consiglio - ma solo all'unanimità e previa consultazione del Parlamento europeo, del Comitato economico e sociale e del Comitato delle Regioni - sulla base dell'art. 192 TFUE, attraverso l'adozione di «misure aventi una sensibile incidenza sulla scelta di uno Stato membro fra diverse fonti di energia e sulla struttura generale di approvvigionamento energetico».

La crescente rilevanza dell'azione normativa europea nel settore, se da un lato tende a depotenziare l'autonomia dell'iniziativa nazionale in materia, che diviene mera azione di recepimento della disciplina europea, dall'altro giustifica un nuovo accentramento della potestà normativa in materia verso lo Stato centrale. Tale accentramento appare legittimato, infatti, dalla necessità di garantire l'adempimento degli obblighi comunitari sulla differenziazione delle fonti di energia ed il raggiungimento di quote prefissate, che grava soprattutto sugli Stati<sup>45</sup>. Nonostante il decentramento della potestà normativa alle Regioni, si rafforza l'esigenza di individuare un livello di governo che garantisca, dinnanzi alle autorità europee, una visione di sintesi degli interessi generali attraverso una progettazione della politica energetica nazionale e una vigilanza del settore coerente con gli obiettivi fissati in materia a livello europeo ed internazionale<sup>46</sup>.

La necessità di elaborare tale programmazione nazionale, dopo essere stata esplicitamente ribadita dalla l. 6 agosto 2008, n. 133 risulta peraltro rafforzata, per

---

<sup>44</sup> Sul fatto che ormai le traiettorie evolutive del diritto dell'energia debbano comunque assumere come contesto obbligato la crescente acquisizione di competenza dell'Unione europea in materia, si v. L. MEZZETTI, *Il diritto dell'energia tra Costituzione europea, innovazioni legislative e riforme costituzionali*, in *www.tecnosophia.org*.

<sup>45</sup> Peraltro la giurisprudenza costituzionale ha da tempo riconosciuto al diritto europeo la capacità di influenzare il riparto costituzionale di competenza normativa fra Stato e Regioni attraverso una differente articolazione della relazione fra norme di principio e di dettaglio, si v. Corte cost. 11 luglio 1989, n. 398, in *Giur. cost.*, 1989, p. 1757.

<sup>46</sup> Anche sotto tale profilo i giudici costituzionali da tempo asseriscono l'esistenza di un interesse generale al programmato reperimento e sfruttamento delle fonti di energia e ad un'offerta di energia adeguata alle esigenze di un equilibrato sviluppo economico del paese. Si v. Corte cost., 7 marzo 1964, n. 13.

quanto attiene alle fonti di energia rinnovabile, dall'obbligo, contemplato dall'art. 4 della direttiva 2009/28/CE, di elaborare un Piano di azione nazionale per lo sviluppo delle fonti rinnovabili, da trasmettere ciascun anno alla Commissione.

La soddisfazione di tale esigenza doveva anche tradursi, per i promotori di una proposta di revisione costituzionale presentata nella XIV legislatura e trasposta nel disegno di legge n. 2544-B, mai approvato, in una razionalizzazione dell'assetto costituzionale delle competenze contenuto nell'art. 117 Cost. che affidasse alla competenza esclusiva dello Stato la «produzione strategica, il trasporto e la distribuzione nazionale dell'energia»<sup>47</sup>. Nonostante il naufragio di tale progetto di revisione, anche per l'incerta identificazione della portata effettivamente «strategica» della produzione di energia, non è tramontata, tuttavia, l'esigenza che aveva dato impulso alla sua elaborazione e che emerge spesso nel dibattito scientifico sul tema. Si allude alla necessità di esplicitare, nell'assetto costituzionale delle competenze in materia di energia, l'affidamento allo Stato della competenza esclusiva a delineare i regimi di incentivo e, soprattutto, le sanzioni, necessari a vincolare le Regioni al rispetto degli obiettivi strategici sulle quote di energia definiti in sede europea<sup>48</sup>.

Lo stesso processo di riconduzione al centro delle funzioni amministrative in materia, che ha fatto leva sulla necessità di garantire il funzionamento unitario del mercato dell'energia ed un governo uniforme delle reti infrastrutturali, ha favorito il movimento verso lo Stato anche della potestà normativa. Tale tendenza si era già manifestata, invero, con la l. 23 agosto 2004, n. 239 di riordino del settore energetico, caratterizzata dall'affidamento di funzioni amministrative ad organi centrali dello Stato per la loro esclusiva competenza tecnica a valutare il fabbisogno nazionale complessivo di energia e ad intervenire per colmare eventuali carenze a livello nazionale. La legittimazione a tale processo era stata offerta, com'è noto, dalla celebre giurisprudenza della Corte costituzionale che, sulla base della «clausola di flessibilità» insita nel principio di sussidiarietà, contenuto nell'art. 118, primo comma, della Cost., aveva permesso un'assunzione al centro

---

<sup>47</sup> Il disegno di legge costituzionale 2544-B è stato approvato in via definitiva dal Senato il 16 novembre 2005 e sottoposto a referendum confermativo in data 25 giugno 2006. L'esito di tale referendum, tuttavia, è stato negativo e la modifica costituzionale, quindi, non è entrata in vigore.

<sup>48</sup> Si v. la proposta formulata, in tal senso, da G. LOMBARDI, *L'energia rinnovabile: prospettive, riflessioni e percorsi per una riforma costituzionale*, in A. MACCHIATI, G. ROSSI, cit., p. 197. Sul riparto di competenze operato dalla l. cost. n. 3 del 2001, in materia di energia, si v. S. CASSESE, *L'energia elettrica nella legge costituzionale n. 3 del 2001*, in *Rass. giur. en. el.*, 1998, p. 673; R. GALBIATI, G. VACIAGO, *Il governo dell'energia dal decentramento alla riforma costituzionale: profili economici*, in *Mercato, concorrenza e regole*, 2002, p. 367; G. NAPOLITANO, *L'energia elettrica e il gas*, in S. CASSESE (a cura di), *Trattato di diritto amministrativo*, III, Milano, 2003, p. 2198 ss.; L. PERFETTI, *Il governo dell'energia tra federalismo e liberalizzazione. Profili di ricomposizione del quadro delle competenze*, in *Mercato concorrenza e regole*, 2002, p. 376 ss.; F. DONATI, *Il riparto delle competenze tra Stato e regioni in materia di energia*, in E. BRUTI LIBERATI, cit., p. 35; C. BUZZACCHI (a cura di), *Il prisma energia. Integrazione di interessi e competenze*, Milano, 2010.

della potestà amministrativa purché risultasse proporzionata e ragionevole e accompagnata da intese o accordi con le Regioni, nel rispetto della leale collaborazione istituzionale<sup>49</sup>. In ossequio al principio di legalità, infatti, tale processo necessita inevitabilmente di una disciplina legislativa che regoli l'assunzione delle funzioni amministrative da parte dello Stato.

Nel caso specifico delle energie rinnovabili, tale compito è stato assolto, di recente, dalla l. 23 luglio 2009, n. 99 che affida ad un decreto del Ministro dello Sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e del territorio e del mare e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, d'intesa con la Conferenza unificata, l'individuazione delle fonti rinnovabili già disponibili e la predisposizione standardizzata di procedure celeri e semplificate per il rilascio del provvedimento autorizzatorio diretto all'installazione dei relativi impianti; si prevede inoltre la possibilità, per gli imprenditori e gli utenti, allo specifico fine di promuovere il ricorso alle fonti di energia non convenzionale, di beneficiare del servizio dello scambio sul posto per l'installazione di impianti anche di potenza superiore ai 200 kW ora.

Si tratta invero di una normativa che definisce dettagli molto specifici della regolazione e in cui l'intervento statale assume un'incisività che va ben oltre la sola indicazione dei principi fondamentali della materia, come peraltro avviene, di frequente, in materia di energia; si evidenzia pertanto, anche in tale specifico settore, che lo schema di riparto della potestà normativa fondato sulla concorrenzialità delle competenze Stato e regioni non risulta del tutto soddisfacente. L'esercizio della potestà normativa statale, pertanto, deve necessariamente situarsi, come peraltro ribadito in più occasioni dalla giurisprudenza costituzionale, in un quadro di determinazione concordata, da parte dello Stato e delle Regioni, delle scelte politiche più significative.

L'instabilità dell'equilibrio fra le competenze normative dello Stato e delle regioni è inoltre accresciuto, nell'ambito delle fonti rinnovabili (anche se non solo in questo), dalla presenza di valori di rilievo costituzionale, come quello della tutela dell'ambiente di cui all'art. 117, comma 2, lett. *s*) che agiscono in tal caso, anziché da limite, quale criterio di legittimazione della promozione di tali fonti.

L'appartenenza anche degli impianti di energie rinnovabili al sistema della rete elettrica nazionale, infine, crea la necessità di garantire pari condizioni di accesso degli operatori sul territorio nazionale, che costituisce, a sua volta, un elemento essenziale della «la tutela della concorrenza» fra i soggetti del mercato e legittima quindi la predisposizione, da parte dello Stato, di Linee guida e criteri tecnici uniformi.

---

<sup>49</sup> La Corte si era pronunciata in tal senso, come noto, nella sent. n. 303/2003, che aveva come oggetto la cd. Legge - obiettivo n. 443 del 2001. I principi sanciti dalla sent. 1 ottobre 2003, n. 303 sono stati poi sviluppati, in materia di energia, dalle sent. 10 febbraio 1964, n. 4 e 11 ottobre 2005, n. 383 al fine di giustificare l'attrazione al centro della potestà normativa ed amministrativa nei casi in cui gli interessi in gioco richiedano «una visione unitaria per l'intero territorio nazionale».

Anche l'intreccio della potestà legislativa concorrente regionale in materia di energia con la sfera di protezione di tali valori costituzionali determina pertanto, inevitabilmente, uno spostamento del baricentro della produzione normativa verso il legislatore nazionale.

Al tempo stesso le regioni legittimamente rivendicano, attraverso la titolarità della potestà normativa concorrente in materia di governo del territorio e dell'energia, un margine di apprezzamento circa l'impatto della localizzazione degli impianti in sede locale e la loro corretta integrazione nel paesaggio. Lo stesso affidamento alle Regioni, in seno al d.lgs. n. 387/2003, della funzione amministrativa relativa al conferimento dell'autorizzazione per l'installazione degli impianti, pur in presenza di Linee guida definite in sede nazionale, legittima la rivendicazione di un loro ruolo nell'individuazione dei siti non idonei all'installazione degli impianti e nella razionalizzazione e accelerazione delle procedure dirette al rilascio dei provvedimenti autorizzatori.

Tale ruolo, tuttavia, non può in alcun modo tradursi, come è avvenuto finora, in scelte politiche tali da paralizzare i benefici trasversali a tutela dell'ambiente che può produrre la diversificazione delle fonti energetiche e l'incremento di quelle rinnovabili o impedire l'adempimento, da parte dello Stato, degli obblighi europei ed internazionali assunti in materia attraverso l'assunzione di iniziative ostruzionistiche. E' senza dubbio condivisibile, in effetti, che la necessaria cooperazione fra lo Stato e le Regioni, quando si tratti di garantire scelte di politica energetica di interesse generale, deve necessariamente risultare coerente con il rispetto dei principi di concorrenza e di sostenibilità ambientale<sup>50</sup>. In tal senso, peraltro, depone anche la ricca giurisprudenza della Corte costituzionale sviluppatasi in tema di localizzazione dei siti degli impianti ad energia nucleare in cui si è evidenziato che il mancato raggiungimento dell'intesa fra Stato e Regioni non possa tradursi in un divieto insormontabile da parte regionale, purché sia accompagnata dal ricorso effettivo a modalità di leale collaborazione fra Stato e Regioni<sup>51</sup>.

L'interpretazione in senso ascensionale del principio di sussidiarietà di cui all'art. 118 Cost. tendenzialmente compiuta in passato, nel riordino del settore dell'energia, con l'allocazione di molte funzioni amministrative a livello statale, appare ancor più giustificato in relazione alle fonti rinnovabili. In questo caso, infatti, la necessità di rispettare impegni assunti in sede comunitaria ed internazionale deve concretizzarsi in un'attività di programmazione e di determinazione di criteri tecnici che, per la dimensione diffusa dell'interesse

---

<sup>50</sup> Si v. ancora F. Donati, cit., p. 57.

<sup>51</sup> Si v., da ultimo, Corte cost., 26 gennaio 2011, n. 33. Prima ancora si v. le sentt. 26 marzo 2010, n. 121 e 24 gennaio 2007, n. 24. Sul tema si v. S. GRASSI, *Sussidiarietà e leale cooperazione nella giurisprudenza della Corte costituzionale in tema di energia nucleare*, in *Rass. giur. dell'en. elettrica*, 2011, p. 27.

coinvolto di tutela dell'ambiente attraverso la riduzione delle emissioni e quello di rilevanza nazionale della sicurezza nell'approvvigionamento energetico, non può che spettare al livello statale. E' il principio di adeguatezza di cui allo stesso art. 118 Cost., già contemplato e definito dall'art. 4, comma 3, della l. n. 59/97, che, come asserito da un'attenta dottrina<sup>52</sup>, non è da intendersi come limitativo ma, anzi, come elemento costitutivo del principio di sussidiarietà, ad imporre il conferimento di tali funzioni amministrative ad un livello inevitabilmente superiore a quello regionale.

Al tempo stesso appare altrettanto necessario, per far decollare effettivamente le semplificazioni funzionali introdotte dalla disciplina europea, coinvolgere e responsabilizzare le regioni non solo nelle scelte specifiche di localizzazione degli impianti ma, altresì, nell'elaborazione delle decisioni relative alla programmazione energetica nazionale; solo in tal modo, in effetti, si garantirà una maggiore legittimazione ed effettività alla loro successiva applicazione sul territorio evitando iniziative paralizzanti degli enti sub-nazionali.

Tale responsabilizzazione delle regioni nel conseguimento degli obiettivi europei è stata finalmente affidata, di recente, all'attivazione del cd. *burden sharing* ovvero ad un meccanismo, di origine comunitaria, tradizionalmente rivolto a ripartire equamente fra gli Stati gli oneri e le iniziative necessarie per conseguire gli obiettivi comuni. Un meccanismo ispirato alla stessa logica era stato ideato, dalla l. 24 dicembre 2007, n. 244, per favorire l'impegno ed attivare la responsabilità delle Regioni nella promozione delle fonti di energia rinnovabile ma non aveva ricevuto, finora, alcuna attuazione.

Solo di recente è stato emanato a questo fine, sulla base dell'art. 37, comma 6, del D.lgs. n. 28/2011, un decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le provincie autonome di Trento e Bolzano. Tale decreto, oltre a definire le quote di spettanza regionale, istituisce un Osservatorio permanente di consultazione e confronto sulle modalità di realizzazione degli obiettivi assegnati, individua i criteri per monitorare per verificare il regolare avvicinarsi a questi da parte degli enti territoriali (art. 5) e contempla le modalità di sostituzione del Governo in caso di loro inadempimento sulla base di quanto previsto dall'art. 8 della l. 5 giugno 2003, n. 131 in attuazione dell'art. 120, comma 2, Cost. (art. 7).

Al Ministero dello sviluppo economico sono affidati, infatti, poteri di vigilanza sull'effettivo funzionamento del meccanismo che provvede, entro il 31 dicembre di ciascun anno, ad una verifica, per ciascuna regione e provincia autonoma, della quota del consumo finale lordo di energia coperta dalle fonti rinnovabili. L'esito di tale verifica, che dovrà essere comunicato al Ministero

---

<sup>52</sup> Si v., sempre sul significato del principio di adeguatezza, G. PASTORI, *La redistribuzione delle funzioni, profili istituzionali*, in *Le regioni*, 1997, pp. 749, ora in *Id.*, *Scritti scelti*, Napoli, 2010, II, pp. 689 ss.

dell'ambiente, al Ministero per i Beni e le Attività culturali e alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, con proposta di discussione in sede di Conferenza Stato - Regioni, rappresenta, in caso di risultato negativo, una condizione per attivare le misure sostitutive consentite dall'art. 6.

La loro attivazione richiede, in via preliminare, l'assegnazione alle Amministrazioni preposte, in caso di accertata inerzia o inefficacia delle misure adottate, di un termine non inferiore a sei mesi, tempo nel quale dovranno essere emanati i provvedimenti necessari al conseguimento degli obiettivi assegnati. L'inutile decorso del termine legittima il Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dello sviluppo economico e sentita la regione interessata, ad adottare i provvedimenti necessari o nominare un apposito commissario che colmi il *deficit* riscontrato nel conseguimento della quota di energia rinnovabile assegnata alla Regione.

Benché sia senz'altro apprezzabile l'intento, che ha promosso la redazione del decreto, di responsabilizzare le regioni nell'adempimento degli obblighi comunitari, sarebbe senza dubbio più consigliabile se, allo stesso fine, a fianco del potere sostitutivo del Consiglio dei ministri, si contemplassero meccanismi incentivanti e sanzionatori le scelte politiche regionali, senz'altro più adeguati a favorire il conseguimento, da parte degli enti sub-nazionali, dei risultati richiesti dall'Unione europea. Si potrebbero conferire, ad esempio, premi significativi alle amministrazioni che creeranno le condizioni per investimenti nell'ambito delle fonti rinnovabili e applicare sanzioni a quelle in cui il grado di diffusione di questi fonti sia insufficiente per raggiungere gli obiettivi europei.

Sarebbe infine necessario coinvolgere le comunità locali, attraverso adeguate forme partecipative<sup>53</sup>, nel raggiungimento degli obiettivi contemplati a livello europeo sulla differenziazione delle fonti energetiche soprattutto per quelle, come l'eolico, che, pur possedendo un ottimo rapporto qualità/prezzo, hanno tuttavia un impatto assai rilevante sul paesaggio sia in termini estetici sia in relazione al danno arrecato a fattori naturali.

Le turbine eoliche, infatti, unitamente all'installazione di infrastrutture ausiliarie, sono in grado di alterare in modo significativo le specifiche caratteristiche del paesaggio, dato che la loro installazione avviene per lo più in zone aperte molto visibili e di grande valore sociale. L'ancoraggio degli autogeneratori al suolo, inoltre, rende necessari scavi profondi in grado di alterare il corso delle falde acquifere e di danneggiare eventuali reperti archeologici. Nel contempo i benefici dei relativi impianti per l'ambiente, rappresentati dalla riduzione significativa dell'emissione di sostanze inquinanti (circa 2 Kg di anidride carbonica in meno per ogni KWh prodotto con l'eolico) non sono altrettanto conosciuti e visibili alla comunità locale.

---

<sup>53</sup> In generale, sui modelli di partecipazione in materia ambientale, mi sia consentito il rinvio a M. COCCONI, *La partecipazione all'attività amministrativa generale*, Padova, 2010, p. 95 ss.

Al fine quindi di offrire una legittimazione adeguata alle scelte di localizzazione degli impianti, di consentire una valutazione dei loro costi e benefici e non suscitare, nella fase finale del procedimento, reazioni paralizzanti delle comunità locali, sarebbe necessaria l'attivazione di forme partecipative già nella fase iniziale del processo decisionale regionale diretto all'individuazione del sito, quando tutte le alternative sono ancora aperte e non si è ancora addivenuti alla scelta di una specifica collocazione.

La scienza economica ha evidenziato, altresì, la possibilità, a supporto di una partecipazione più consapevole, di effettuare una valutazione cd. contingente ovvero una stima del valore monetario attribuito dalla comunità locali a trasformazioni, in positivo ed in negativo, della qualità dell'ambiente e delle caratteristiche del paesaggio dovute all'installazione degli impianti eolici anche evidenziando i costi aggiuntivi di un trasferimento di questi *off shore* (ovvero sul mare)<sup>54</sup> al fine di permettere una valutazione più completa delle scelte di localizzazione possibili.

#### 4. *La tutela ambientale da limite a fattore propulsivo della semplificazione amministrativa.*

Venendo, più specificamente, al funzionamento delle semplificazioni procedurali introdotte dal legislatore nazionale, attraverso la recezione della disciplina europea, per promuovere la diffusione delle fonti rinnovabili, si analizzerà, di seguito, la loro compatibilità con la necessità di non sacrificare in modo irragionevole l'istruttoria procedimentale e l'adeguata considerazione degli interessi costituzionali coinvolti nel procedimento autorizzatorio diretto all'installazione degli impianti.

È stato messo in luce da un'autorevole dottrina<sup>55</sup> come un'espressione della «specialità» del diritto dell'ambiente sia la limitata applicazione, in tale settore, del principio di semplificazione in quanto, ad esempio, l'assenso delle amministrazioni preposte alla tutela dell'ambiente e del paesaggio non è generalmente acquisibile in forma tacita, richiedendo sempre una disanima espressa.

In una prospettiva più specifica, si è rilevato<sup>56</sup> come gli istituti contemplati nel Capo IV della l. 7 agosto 2000, n. 241, qualificato «Semplificazione dell'azione

<sup>54</sup> Si v., in tal senso, D. TIRENDI, *Energia eolica e ambiente*, in *Aeit*, 2006, p. 22 ss.

<sup>55</sup> G. MORBIDELLI, *Profili giurisdizionali e giustiziali nella tutela amministrativa dell'ambiente*, in S. GRASSI, M. CECCHETTI, A. ANDRONIO (a cura di), *Ambiente e diritto*, Firenze, 1999, II, 307, riprendendo una tesi sostenuta in precedenza in *Il regime amministrativo speciale dell'ambiente*, in AA.VV., *Scritti in onore di Alberto Predieri*, Milano, 1996, II, p. 1121 ss.

<sup>56</sup> Sui limiti alla semplificazione nella disciplina generale dei procedimenti coinvolgenti interessi ambientali si v. M. RENNA, *Semplificazione e ambiente*, in *Riv. Giur. Edil.*, 2008, II, p. 37 ss.

amministrativa» ovvero la conferenza di servizi (art. 14 e ss.), l'attività consultiva (art. 16), l'acquisizione di valutazioni tecniche (art. 17), la dichiarazione di inizio attività (art. 18) ed il silenzio assenso (art. 20), abbiano ricevuto, nella disciplina generale dei procedimenti coinvolgenti l'interesse ambientale, oltre ad altri interessi di rilievo costituzionale, un'applicazione assai prudente e anzi, in alcuni casi, siano stati del tutto disapplicati.

Tale cautela è stata dovuta alla condivisibile necessità di evitare che, nell'intento di accelerare i tempi di svolgimento del procedimento o di impedire l'effetto paralizzante di comportamenti omissivi dell'amministrazione o di altri soggetti chiamati ad esprimere pareri o valutazioni tecniche, si producesse il sacrificio di determinati apporti istruttori o decisionali all'interno di procedimenti che investono interessi di rilievo costituzionale. Tale prudenza è da ritenersi senz'altro apprezzabile, in materia ambientale, poiché evita il rischio che l'eccesso di semplificazione attenti al pieno dispiegarsi dell'istruttoria procedimentale o la privi di apporti tecnici o decisionali insostituibili per un accorto esercizio della discrezionalità; lo stesso può affermarsi per l'esercizio della discrezionalità di tipo tecnico che, all'interno della conferenza di servizi, può risultare eccessivamente compressa dalla necessità di effettuare un esame contestuale dei differenti interessi coinvolti e dall'accelerazione imposta dal rispetto dei suoi tempi di svolgimento. È stato infatti rilevato da un'autorevole dottrina<sup>57</sup> che la semplificazione non è sempre da qualificarsi come un valore ma unicamente se, a parità di risultato, consente comunque un'adeguata tutela agli interessi costituzionalmente rilevanti coinvolti.

È necessario tener presente, tuttavia, che gli istituti di semplificazione amministrativa non perseguono unicamente l'efficienza dell'attività amministrativa ma anche il valore del buon andamento dell'azione amministrativa; l'unificazione di diversi procedimenti e gli accorgimenti volti a imprimere al loro svolgimento una maggiore celerità o ad evitare effetti paralizzanti all'omissione di determinati adempimenti istruttori o decisionali soddisfano, quindi, anche l'efficacia dell'attività amministrativa ovvero la sua capacità di conseguire effettivamente gli interessi pubblici affidati alla sua cura. Tale capacità pertanto, a sua volta, non può essere irragionevolmente compressa se tale sacrificio non è reso assolutamente inevitabile dalla necessità di salvaguardare l'interesse alla tutela ambientale e, soprattutto, se tale finalità può essere altrimenti conseguita.

L'individuazione di un corretto equilibrio fra efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, ovvero il perseguimento, attraverso la semplificazione amministrativa, del buon andamento dell'attività amministrativa dovrà tuttavia essere guidato, nei procedimenti diretti al rilascio dell'autorizzazione per gli impianti di energia rinnovabile, dall'idea che la loro stessa finalità coincide e,

---

<sup>57</sup> G. FALCON, *La normativa sul procedimento amministrativo: semplificazione o aggravamento*, in *Riv. giur. urb.*, 2000, 138.

quindi, non collide con la tutela dell'ambiente e, soprattutto, integra l'adempimento di obblighi europei ed internazionali ineludibili.

È alla luce di questa convinzione che l'interprete, nell'analizzare la disciplina speciale su questi procedimenti, può accentuare, rispetto alla disciplina generale dei procedimenti coinvolgenti l'interesse ambientale, le spinte verso l'unificazione dei diversi procedimenti, il rafforzamento della loro capacità di addivenire alla decisione finale e l'accelerazione dei loro tempi di conclusione nonostante l'inerzia o il dissenso anche delle amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili.

Si tratta pertanto di verificare, attraverso un'analisi della disciplina e, soprattutto, delle ragioni della sua specialità rispetto a quella generale del procedimento, se tale accentuazione si traduca in un inaccettabile scambio transattivo della legalità contro l'efficienza dell'azione amministrativa o se le garanzie procedurali e motivazionali da cui è accompagnata e, soprattutto, l'interesse alla tutela ambientale su cui è fondata la rendano comunque pienamente legittima.

Il ricorso al rilascio di un'autorizzazione unica per gli impianti volti alla produzione di fonti rinnovabili di potenza superiore a 300 MW, al termine di un procedimento improntato al modello della conferenza di servizi, realizza una semplificazione procedurale apprezzabile; consente, in effetti, di integrare all'interno di una funzione unitaria tutte le numerose autorizzazioni di spettanza delle amministrazioni preposte alla tutela di specifici settori richieste per l'installazione dell'impianto. In tal senso, infatti, è applicabile l'art. 14-ter, comma 6-bis della l. n. 241/1990<sup>58</sup>, per cui è la determinazione motivata di conclusione del procedimento che «sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla-osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza» nel senso che è l'atto conclusivo della conferenza a costituire, nel contempo, il provvedimento finale del procedimento.

La scelta di prevedere il rilascio di un'autorizzazione unica, per l'installazione degli impianti volti alla produzione di fonti rinnovabili, soddisfa, inoltre, il principio di efficienza, nonché quelli di responsabilità ed unicità dell'amministrazione, contemplati dall'art. 4, comma 3, della l. n. 15 marzo 1997, n. 59 per l'allocatione delle funzioni amministrative; la loro applicazione, peraltro, risulta particolarmente utile, in materia ambientale, in quanto consente di ridurre la frammentazione endemica di funzioni amministrative fra differenti procedimenti e amministrazioni dovuta alla pluralità dei settori in cui si articola la disciplina ambientale<sup>59</sup>. Quanto al coordinamento con altre procedure autorizzatorie è l'art.

---

<sup>58</sup> Il nuovo c. 6-bis è stato introdotto dal d.l. n. 78 del 2010.

<sup>59</sup> Per un'analisi accurata della complessità funzionale che affligge la materia dell'ambiente si v. M. RENNA, *Le semplificazioni amministrative (nel decreto legislativo n. 152 del 2006)*, cit., 649 ss.

1, comma 5 del d.lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 ad imporre al procedimento di autorizzazione unica in materia di fonti rinnovabili il rispetto della normativa in materia di autorizzazione integrata ambientale ovvero la procedura relativa alla prevenzione e alla riduzione integrate dell'inquinamento nel contempo dell'aria, dell'acqua e del suolo, in relazione agli impianti esistenti o a quelli nuovi destinati allo svolgimento di determinate attività industriali particolarmente inquinanti, fra cui sono ricomprese quelle energetiche.

Quanto invece al procedimento di valutazione d'impatto ambientale il rinvio della disciplina speciale all'art. 14-ter della l. n. 241/1990 per il quale, «nei casi in cui sia richiesta la VIA, la conferenza di servizi si esprime *dopo aver acquisito* la valutazione medesima» evidenzia la scelta del legislatore di preservare al primo una propria *individualità e separatezza* rispetto al procedimento principale. Resta comunque fermo che gli esiti di tale valutazione, contenuti in «provvedimenti espressi e motivati», confluiscono nel procedimento diretto al rilascio dell'autorizzazione unica<sup>60</sup>.

Nel modello generale si configura come eccezionale, dunque, la sostituzione della VIA da parte dell'amministrazione competente con una determinazione espressa in sede di conferenza di servizi (art. 14-ter, comma 4) quando questa «non interviene nel termine previsto per l'adozione del relativo provvedimento», la quale dovrà in ogni caso concludersi nei trenta giorni successivi; in tal caso è fatta comunque salva, a richiesta della maggioranza dei partecipanti alla conferenza, una proroga del termine di trenta giorni per ulteriori approfondimenti istruttori.

Sulla base dell'art. 14, comma 13, delle Linee Guida del settembre 2010, l'esercizio del potere sostitutivo deve essere preceduto da una convocazione dell'autorità competente alla valutazione da parte del responsabile del procedimento perché si esprima nella conferenza di servizi. Non parrebbe illegittima, tuttavia, un'eventuale integrazione, da parte della disciplina regionale, della VIA nel procedimento autorizzatorio principale in deroga al modello generale in quanto risulterebbe coerente, a parere di chi scrive, con l'accentuazione delle necessità di semplificazione e di celerità del procedimento autorizzatorio presenti nell'impostazione della disciplina europea.

Il modello dell'autorizzazione unica, peraltro, era già molto utilizzato nell'ambito della produzione dell'energia laddove è diffusa, a partire dal d.lgs. 16 marzo 1999, n. 79 cd. decreto Bersani che ne richiedeva l'introduzione, la previsione di semplificazioni funzionali dirette ad assorbire nel rilascio di un'autorizzazione unitaria tutte le autorizzazioni richieste per l'installazione di un impianto. Si pensi all'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio degli impianti di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici (si v. l'art. 1 del d.l. 7 febbraio 2002, n. 7 convertito con modificazioni dalla l. 9 aprile 2002, n.

---

<sup>60</sup> Sulle modalità di applicazione del principio di semplificazione al procedimento di VIA, si v. G. MANFREDI, *Il nuovo procedimento di VIA fra semplificazione e specialità del regime dell'ambiente*, in *Urb. e app.*, 2009, p. 156.

55), all'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio di elettrodotti facenti parte della rete nazionale di trasporto dell'energia elettrica (art. 1-*sexies* del d.l. 29 agosto 2003, n. 239, convertito con modificazioni dalla l. 27 ottobre 2003, n. 290) alle infrastrutture lineari energetiche non facenti parte delle reti energetiche nazionali per l'installazione delle quali, nell'ambito del procedimento unico, si svolge una conferenza di servizi (art. 52-*quater*, comma 6, d.lgs. 8 giugno 2001, n. 327, come modificato dal d.lgs. 27 dicembre 2004, n. 330)<sup>61</sup>.

Coerente con la necessità di conseguire gli obiettivi inerenti lo sviluppo delle fonti rinnovabili, inoltre, è la scelta di ricorrere, per l'installazione degli impianti, alla conferenza di servizi cd. decisoria concepita come istituto di semplificazione poiché in essa l'acquisizione degli interessi affidati alla cura delle diverse amministrazioni avviene con una modalità non sequenziale ma contestuale<sup>62</sup>; tale modalità dovrebbe consentire, pertanto, il rispetto del termine perentorio di conclusione fissato in novanta giorni, al netto dei tempi previsti per l'emanazione del provvedimento di valutazione di impatto ambientale.

Benché appaia probabilmente eccessiva la tesi per cui le amministrazioni partecipanti alla conferenza possano trascendere lo spazio giuridico della propria competenza<sup>63</sup>, senza dubbio si può affermare che i rappresentanti delle diverse amministrazioni sono chiamati, all'interno di essa, ad operare una valutazione dell'interesse pubblico affidato a ciascuna di esse non più in modo isolato ma in connessione con gli interessi pubblici curati dalle altre.

La trasversalità del confronto fra gli interessi rappresentati<sup>64</sup>, peraltro, è particolarmente utile nel procedimento sull'installazione degli impianti di

---

<sup>61</sup> Per un quadro d'insieme si v. S. A. FREGO LUPPI, *L'autorizzazione alla costruzione ed all'esercizio di infrastrutture energetiche*, in *Dir. Amm.*, 2007, n. 3, 459.

<sup>62</sup> Sulla comunanza e contestualità della valutazione di interessi operata all'interno della conferenza di servizi si v. F. G. SCOCA, *Analisi giuridica della conferenza di servizi*, in *Dir. Amm.* 1999, p. 259; anche L. TORCHIA, *La conferenza di servizi e l'accordo di programma ovvero della difficile semplificazione*, in *Gior. Dir. Amm.*, 1997, p. 676. Di recente, per un'analisi molto accurata dell'evoluzione del ruolo della Conferenza di servizi da luogo di incontro e di confronto a meccanismo di decisione, si v. G. SCIULLO, *La Conferenza di servizi come meccanismo di decisione*, in *Gior. Dir. Amm.*, 2011, n. 10.

<sup>63</sup> Su cui si v. G. CUGURRA, *La concentrazione dei procedimenti*, in *Procedimenti e accordi nell'amministrazione locale*, in *Atti del XLIII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, Milano, 1997, p. 94; ID., *Competenze amministrative e limiti territoriali*, in *Tempo, spazio e certezza dell'azione amministrativa*, *Atti del XVIII Convegno di studi di scienza dell'amministrazione* (19-21 settembre 2002), Milano, 2003, p. 256.

<sup>64</sup> In tal senso si v. già D. COMPORI, *Il coordinamento infrastrutturale*, Milano, 1996; ID., *Energia e ambiente*, in G. ROSSI (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Torino, 2008, p. 276 che vede nella conferenza di servizi prevista nel procedimento per l'installazione degli impianti di energia rinnovabile un modo per assicurare un'unificazione funzionale del pluralismo amministrativo che caratterizza l'assetto degli interessi in materia.

produzione di energie rinnovabili in cui la tutela dell'iniziativa economica degli operatori nell'accesso al mercato potrà così essere valutata in un'ottica di integrazione e non di contrapposizione con il beneficio arrecato dalle fonti rinnovabili alla tutela dell'ambiente.

Merita di essere rilevato, peraltro, che la stessa disciplina generale della conferenza di servizi, che rappresenta, all'art. 5 del D.lgs. 3 marzo 2011, n. 28, il modello base per il procedimento di autorizzazione degli impianti ad energia rinnovabile di potenza più elevata<sup>65</sup>, ha progressivamente subito nella sua disciplina generale, da ultimo per effetto delle modifiche introdotte dal d.l. 31 maggio 2010, n. 78, una mutazione del suo ruolo funzionale, integrativo rispetto a quello, originario, di semplificazione e coordinamento<sup>66</sup>.

Le tensioni verso un miglioramento dell'efficienza dell'azione amministrativa, infatti, hanno indotto il legislatore a imprimerle altresì, progressivamente, la funzione di meccanismo di assunzione delle decisioni amministrative malgrado l'inerzia anche delle amministrazioni portatrici di interessi pubblici cd. «sensibili»<sup>67</sup>. Il passaggio dalla facoltatività all'obbligatorietà del suo utilizzo l'hanno inoltre resa - com'era peraltro, da tempo, negli auspici della dottrina più autorevole - un modello ordinario per l'assunzione di decisioni a partecipazione plurima di diverse amministrazioni<sup>68</sup>.

Tale mutamento funzionale del ruolo della conferenza si è riflesso, in modo emblematico, anche sulla disciplina riservata alle manifestazioni di volontà delle amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili. Riguardo a queste amministrazioni, comprese, in modo esplicito, quelle preposte «alla tutela dell'ambiente, fermo restando quanto previsto dall'art. 26 del d.lgs. 3 aprile 2006, n. 152, paesaggistico - territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità» il nuovo art. 14-*quater*, comma 1, vincola i loro rappresentanti a manifestare il proprio dissenso, a pena di inammissibilità,

---

<sup>65</sup> Per gli impianti con potenza inferiore l'art. 6 del D.lgs. n. 28/2011 consente l'applicazione della procedura abilitativa semplificata e della comunicazione. Ai fini autorizzativi le previsioni di maggior rilievo sono contenute negli artt. Da 4 a 9 del D.lgs. n. 28 che eliminano la dicotomia prevista dal D.lgs. n. 387/2003 fra autorizzazione unica e Denuncia di inizio attività confermando la possibilità di effettuare interventi di edilizia libera per gli impianti privi di impatti significativi sul patrimonio edilizio.

<sup>66</sup> Si v., in tal senso S. CASSESE, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, p. 611 e 612 che ravvisa nella conferenza una pluralità di istituti.

<sup>67</sup> Di recente, per un'analisi molto accurata dell'evoluzione del ruolo della Conferenza di servizi da luogo di incontro e di confronto a meccanismo di decisione, si v. G. SCIULLO, *La Conferenza di servizi come meccanismo di decisione*, in *Gior. Dir. Amm.*, 2011, n. 10.

<sup>68</sup> In tal senso si v. F. G. COCA, *Analisi giuridica della conferenza di servizi*, in *Dir. amm.*, 1999, p. 257; F. MERUSI, *Il coordinamento e la collaborazione degli interessi pubblici e privati dopo le recenti riforme*, in *Dir. amm.* 1993, p. 22.

nella conferenza stessa, e ad esprimerlo in modo «pertinente, motivato e costruttivo». Lo stesso principio generale è applicabile, in base dell'art. 14-*ter*, comma 3-*bis*, anche al dissenso manifestato dal Sovrintendente in ordine all'autorizzazione paesaggistica che, se manifestato al di fuori della conferenza di servizi, non assume più alcuna rilevanza.

Un'ulteriore modifica attiene, all'art. 14-*quater*, comma 3, alla semplificazione del meccanismo sostitutivo da attivarsi in relazione al superamento del dissenso manifestato da amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili. La questione, in tal caso, è rimessa dall'amministrazione procedente alla deliberazione del Consiglio dei ministri. Esso si pronuncia entro sessanta giorni, previa intesa con la Regione o le Regioni e le Province autonome interessate, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali, ovvero previa intesa con la Regione e gli enti locali interessati, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Se l'intesa non si raggiunge entro trenta giorni, la deliberazione del Consiglio dei Ministri può comunque essere adottata.

Per il nuovo art. 14-*ter*, comma 7, infine - ed è questo il profilo più delicato di compatibilità costituzionale dell'attuale disciplina della conferenza di servizi - si considera acquisito l'assenso delle amministrazioni, «ivi comprese quelle preposte alla tutela della salute e della pubblica incolumità, alla tutela paesaggistico - territoriale e alla tutela ambientale, esclusi i provvedimenti in materia di Via, Vas e Aia», il cui rappresentante, al termine dei lavori della conferenza, non abbia espresso definitivamente la volontà dell'amministrazione rappresentata.

L'accentuazione operata dal legislatore, già nella disciplina generale, a favore del funzionamento della conferenza come strumento per addivenire comunque ad una decisione, anche superando le inerzie delle amministrazioni portatrici di alcuni interessi cd. sensibili che potrebbero paralizzarne l'assunzione, sarà ora analizzata in relazione alla disciplina speciale contenuta nell'art. 5 del d.lgs. n. 28/2011.

Le scelte operate dal legislatore nella graduazione della tutela ad accordare ai diversi interessi all'interno della Conferenza di servizi andranno valutate, ovviamente, oltre che alla luce della necessità di assicurare un'adeguata valutazione a quelli costituzionalmente rilevanti, tenendo comunque conto delle finalità di adempimento degli obblighi europei insite nello svolgimento stesso del procedimento autorizzatorio.

La configurazione della conferenza come luogo di definizione contestuale e non sequenziale di un assetto unitario di interessi dovrebbe favorire un'impostazione inclusiva e non settoriale al bilanciamento fra l'interesse ad una corretta integrazione degli impianti nel paesaggio e quello alla tutela ambientale attraverso la differenziazione delle fonti energetiche in adempimento degli obblighi europei.

Adottare quest'impostazione non significa necessariamente, peraltro, aderire alla concezione per cui il paesaggio antropizzato e l'ambiente debbano essere associati in una visione unitaria attraverso la riconducibilità delle rispettive sfere di tutela al «comune denominatore rappresentato dal principio dello sviluppo sostenibile», come pure è stato sostenuto<sup>69</sup>. In tale prospettiva che attribuisce un ruolo centrale alla dimensione cd. identitaria del paesaggio e vi ricomprende non solo aspetti storici e simbolici ma anche valori culturali, una comunità stanziata su un territorio potrebbe riconoscere che gli impianti alimentati da fonti rinnovabili siano un aspetto costitutivo della propria identità proprio aderendo all'orizzonte assiologico dello sviluppo sostenibile.

Più realistica, viceversa, sembra la prospettiva per cui proprio il bilanciamento fra ambiente e paesaggio interno al procedimento autorizzatorio di installazione degli impianti ad energia rinnovabile evidenzia come le rispettive sfere di tutela di tali interessi di rilievo costituzionale preservino ciascuna una propria autonomia<sup>70</sup>. La scelta di localizzazione, dunque, dovrà essere supportata il più possibile dall'analisi di dati territoriali concreti e determinati e motivata alla luce di questi.

Tale impostazione, peraltro, appare favorita, di recente, da molteplici fattori. Anzitutto la previsione - di cui all'art. 14-ter, comma 3-bis - che obbliga il Sovrintendente ad esprimersi in via definitiva, in sede di conferenza di servizi, attraverso l'esercizio del potere contemplato dall'art. 146 del d.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.i. contenente il Codice dei beni culturali e del paesaggio. Tale disposizione, infatti, preclude non solo ogni ulteriore sua determinazione successiva di riesame e o di annullamento del provvedimento finale nel caso in cui questi si sia già pronunciato in seno al procedimento autorizzatorio ma anche qualora avesse dovuto farlo all'esito dei lavori della conferenza o avesse dovuto presenziarvi e ciò non sia avvenuto.

Favorisce una prospettiva di apprezzamento integrato di tali interessi, altresì, l'obbligo del Ministero per i beni e le attività culturali, contemplato dall'art. 14, comma 9 delle Linee guida, di partecipare al procedimento per l'autorizzazione di impianti di fonti rinnovabili localizzati in aree soggette a tutela ai sensi del d.lgs. n. 42/2004 e s.m.i.

Nella stessa direzione concorrono anche i «criteri generali» formulati all'art. 16 delle Linee guida che dovranno costituire elementi preferenziali e obbligati ai fini di una positiva valutazione del progetto in sede di conferenza di servizi, ad esempio il fatto che il proponente sia in grado di dimostrare, in caso di localizzazione in aree agricole, «l'integrazione dell'impianto nel contesto delle tradizioni agroalimentari locali e del paesaggio rurale, sia nella realizzazione sia

---

<sup>69</sup> Si v. in tal senso, V. MOLASCHI, *Paesaggio verso ambiente: osservazioni alla luce della giurisprudenza in materia di realizzazione di impianti eolici*, in *Riv. giur. ed.*, 2009, 5-6, p. 171 ss.

<sup>70</sup> In tal senso si v. F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento*, cit., p. 889 ss.

nell'esercizio»; nel caso specifico di impianti eolici, inoltre, sarà criterio di valutazione preferenziale il pieno rispetto, da parte dell'istante, delle misure di mitigazione suggerite nell'allegato 4 delle Linee guida al fine di assecondare, nella localizzazione, la specificità del territorio e, quindi, un'adeguata integrazione con il paesaggio circostante.

Un ulteriore elemento decisivo che potrà favorire un apprezzamento integrato dell'interesse paesaggistico e di quello ambientale e influirà sicuramente sulla semplificazione ed accelerazione del procedimento sarà la possibilità delle regioni, introdotta dall'art. 17, comma 1, delle Linee guida, di procedere all'indicazione di siti e aree non idonei all'installazione degli impianti. Tale individuazione dovrà avvenire nel rispetto delle disposizioni volte non solo alla tutela dell'ambiente, del paesaggio ma, altresì, «delle tradizioni agroalimentari locali, della biodiversità e del paesaggio rurale» contenenti finalità di tutela incompatibili con la localizzazione degli impianti.

Tale possibilità, tuttavia, è affidata all'obbligo delle regioni di conciliare la protezione del paesaggio con il rispetto degli impegni europei in materia di promozione delle energie rinnovabili; il loro adempimento, pertanto, potrà essere assicurato unicamente attraverso una programmazione che garantisca comunque, nella prospettiva suggerita dalla dottrina, una «localizzazione di risultato»<sup>71</sup>; l'individuazione regionale di aree non idonee alla localizzazione dovrà pertanto consentire a queste, in ogni caso, di raggiungere la quota di produzione di energia rinnovabile loro assegnata attraverso il meccanismo del *burden sharing*.

L'individuazione dei criteri tecnici contenuti nelle Linee guida determina le condizioni di esercizio della discrezionalità insita nel procedimento autorizzatorio; la previa definizione di questi criteri favorisce, più precisamente, un apprezzamento degli interessi, soprattutto riguardo alla tutela del paesaggio, non improntato alla massimizzazione di questo interesse con il sacrificio totale di quelli che l'installazione degli impianti garantisce, ovvero la tutela dell'iniziativa economica e quella dell'ambiente, secondo una logica di tipo inibitorio; si facilita, viceversa, una loro comparazione fondata sull'analisi dello specifico sito o area territoriale destinati dalle Regioni alla localizzazione.

Profili di delicata compatibilità con il quadro costituzionale pone il superamento da parte dell'amministrazione procedente, nella conferenza di servizi, delle inerzie delle amministrazioni preposte alla tutela degli interessi cd. sensibili al fine di addivenire, comunque, alla decisione di rilascio del provvedimento autorizzatorio. La mancata manifestazione definitiva di volontà della relativa amministrazione da parte del suo rappresentante, all'esito dei lavori della

---

<sup>71</sup> Sul criterio della localizzazione di risultato quale parametro di legittimità del bilanciamento operato dal giudice amministrativo fra paesaggio e attività produttive si v. F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento*, cit., p. 889 ss. per il quale gli impegni internazionali vincolano le amministrazioni unicamente quanto all'ottenimento del risultato, lasciando comunque loro un ampio margine di scelta sulla modalità con cui questo può essere conseguito.

conferenza, produce infatti l'effetto, sulla base dell'art. 14-ter, comma 7, di considerarne «acquisito l'assenso» ai fini della deliberazione finale.

È innegabile peraltro, in tal caso, che non si tratta di un silenzio-assenso analogo a quello contemplato dall'art. 20 della l. n. 241/1990 che, ai sensi di tale disposizione, «equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide» e definisce, pertanto, l'assetto concreto degli interessi in gioco<sup>72</sup>.

Dall'applicazione di tale disciplina del silenzio-assenso, peraltro, risultano espressamente esclusi dal comma 4, gli «atti e procedimenti riguardanti *il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente*, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza, l'immigrazione, l'asilo e la cittadinanza, la salute e la pubblica incolumità» benché gli interventi normativi effettuati dal legislatore sulla legge generale nel 2005<sup>73</sup>, abbiano prodotto un'estensione della disciplina del silenzio-assenso alla generalità dei procedimenti ad istanza di parte.

L'acquisizione come assenso dell'inerzia dell'amministrazione portatrice dell'interesse cd. sensibile si configura viceversa, in tal caso, quale silenzio-assenso interno o endoprocedimentale; come tale, questo non produce un accoglimento dell'istanza del richiedente ma coinvolge piuttosto, attraverso la sua qualificazione quale assenso ai fini dell'assunzione della decisione, l'integrità delle competenze attribuite dal legislatore alle diverse amministrazioni presenti alla conferenza di servizi e l'equilibrio nelle tutele offerte ai differenti interessi pubblici.

La configurazione dell'inerzia come assenso, infatti, sottrae al bilanciamento operato all'interno del procedimento un interesse cd. sensibile curato da un'amministrazione partecipe alla conferenza potenzialmente in conflitto con quello del richiedente il provvedimento<sup>74</sup>; la sua mancata considerazione, pertanto, mina quella stessa necessità di completezza e serietà dell'istruttoria che il legislatore implicitamente richiede, nelle stesse materie, nel negare il significato di assenso al silenzio provvedimentale.

Tale silenzio, inoltre, risulta privo di quell'effetto ostativo che, viceversa, il legislatore continua a preservargli nella disciplina contenuta negli artt. 16 e 17 della l. n. 241/1990, in materia di pareri e di valutazioni tecniche richiesti ad «amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale e della

---

<sup>72</sup> Per il fatto che il silenzio-assenso non costituisca una deroga alla conclusione del procedimento con provvedimento espresso ma piuttosto ponga rimedio, con una finzione, ad una disfunzione patologica dell'amministrazione, si v. A. TRAVI, *Silenzio-assenso ed esercizio della funzione amministrativa*, Padova, 1985.

<sup>73</sup> Si v. la l. n. 15/2005 e il d.l. n. 35/2005. Si v. anche B. TONOLETTI, *Silenzio della pubblica amministrazione*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, XIV, Torino, 1998, p. 178.

<sup>74</sup> Si v. M. RENNA, F. FIGORILLI, voce *Silenzio della pubblica amministrazione*, I) *Diritto amministrativo*, in *Enc. Giur.*, Aggiornamento, Roma, 2009, par. 3.1.

salute dei cittadini». Nel primo caso, infatti, non è riconosciuta la facoltà dell'amministrazione richiedente di procedere indipendentemente dall'espressione del parere; nel secondo il responsabile del procedimento non potrà chiedere le valutazioni tecniche non prodotte da queste amministrazioni ad altri «organi dell'amministrazione pubblica o ad enti pubblici che siano dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollenti, ovvero ad istituti universitari».

La configurazione delle inerzie delle amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili come silenzio-assenso risulta problematica non tanto per la sua incompatibilità, pur affermata da un'autorevole dottrina sulla base di orientamenti presenti nella giurisprudenza costituzionale ed europea, con l'esercizio della discrezionalità amministrativa pura<sup>75</sup>.

Nei procedimenti diretti all'installazione degli impianti da fonti rinnovabili, infatti, la valutazione operata dall'amministrazione precedente sull'assetto degli interessi in gioco è confermata ormai in modo molto significativo dai criteri tecnici contenuti nelle Linee guida e dalla conseguente indicazione, da parte delle discipline regionali, dei siti e delle aree non idonee alla localizzazione. La decisione sul rilascio del provvedimento autorizzatorio, pertanto, risulta ancorata, nella sua assunzione, alla fissazione di presupposti tecnici molto oggettivi piuttosto che costituire l'esito di una ponderazione piena degli interessi coinvolti.

La considerazione delle inerzie come acquisizione dell'assenso delle relative amministrazioni risulta problematica, piuttosto, poiché si concretizza nella sottrazione di interessi costituzionalmente rilevanti da un equilibrato apprezzamento della situazione concreta sia pure per evitare che paralizzino l'assunzione della decisione. All'interesse del proponente si assicura, in tal modo, una prevalenza pregiudiziale rispetto ad altri interessi, pur costituzionalmente rilevanti, in grado di costituire dei possibili antagonisti di questo in un potenziale conflitto fra le relative tutele.

Il sacrificio della ponderazione di tali interessi costituzionali è in contrasto con quella giurisprudenza della Corte costituzionale che, dalla loro primarietà sul piano costituzionale, fa discendere non tanto una loro primazia assoluta in un'ipotetica gerarchia di valori ma, piuttosto, la necessità di una loro rappresentazione obbligata nei concreti bilanciamenti operati sia dal legislatore sia dall'amministrazione<sup>76</sup>. Più specificamente, una considerazione obbligata dell'interesse ambientale nell'esercizio del potere discrezionale scaturisce, peraltro, quale effetto diretto di un'applicazione all'azione amministrativa del principio

---

<sup>75</sup> Sulla nota tesi per cui il silenzio-assenso non sia prefigurabile rispetto a provvedimenti espressione di discrezionalità amministrativa si v. G. MORBIDELLI, *Il procedimento amministrativo*, in A.A.V.V., *Diritto amministrativo*, I, Bologna, 2005, p. 695. Tale tesi è stata confutata, nel suo fondamento logico e positivo, da G. FALCON, *La normativa sul procedimento amministrativo: semplificazione o aggravamento*, cit., p. 138.

<sup>76</sup> Si v., ad esempio, Corte cost., 28 giugno 2004, n. 196.

d'integrazione che, sulla base dell'art. 1 della l. n. 241/1990, costituisce ormai un principio generale dell'attività amministrativa.

Si deve tuttavia aggiungere, come elemento anch'esso rilevante ai fini interpretativi, che nel caso del procedimento autorizzatorio per l'installazione di impianti per fonti rinnovabili, il celere accoglimento dell'istanza avanzata dal richiedente assume anch'esso una rilevanza costituzionale; questo coincide, in effetti, con l'adempimento di obblighi europei ed internazionali in materia di tutela ambientale a cui il legislatore nazionale è tenuto sulla base dell'art. 117, comma 1 della Cost. L'assunzione della decisione finale sul provvedimento autorizzatorio nei termini perentori indicati dal legislatore assume in tal caso, pertanto, una particolare pregnanza sotto il profilo costituzionale, più intensa rispetto alla conclusione di un'ordinaria Conferenza di servizi.

Un'interpretazione che appare dunque costituzionalmente compatibile, alla luce dei valori costituzionali in gioco, appare dunque quella, di recente sostenuta da un'autorevole dottrina<sup>77</sup>, per cui l'inerzia dell'amministrazione portatrice dell'interesse sensibile all'interno della Conferenza di servizi non si qualifichi come compatibilità del provvedimento autorizzatorio con un'adeguata protezione di tale interesse né esenta l'amministrazione procedente dalla considerazione di tale interesse.

Considerata la rilevanza costituzionale degli interessi coinvolti, si reputa ad esempio che la scelta dell'amministrazione di addivenire comunque alla decisione, pur in presenza dell'inerzia di un'amministrazione portatrice di uno di questi interessi, debba essere subito comunicata a questa per consentirgli di manifestare tempestivamente il proprio esplicito dissenso<sup>78</sup>. Tale scelta, inoltre, dovrà comunque essere adeguatamente motivata proprio alla luce della necessaria considerazione di tale interesse alla luce delle conoscenze che ha acquisito l'amministrazione procedente sia pure allo stato degli atti, in assenza di una determinazione definitiva dell'amministrazione portatrice dell'interesse stesso.

Al tempo stesso, tuttavia, non si ritiene neppure che tale inerzia, che costituisce, fra l'altro, una lesione del principio di leale cooperazione istituzionale esistente fra amministrazioni pubbliche, possa precludere all'amministrazione procedente un'assunzione della decisione finale.

Favorisce tale interpretazione, oltre alla trasformazione sotto il profilo funzionale, già evidenziata, della Conferenza di servizi come meccanismo di assunzione delle decisioni amministrative nonostante il silenzio di amministrazioni portatrici di interessi costituzionalmente qualificati, anche la speciale rilevanza che assume, nel caso degli impianti di energia rinnovabile, la conclusione effettiva e celere del procedimento alla luce del rispetto degli obblighi europei ed internazionali. Fra l'altro la prima argomentazione spiegherebbe anche il motivo

---

<sup>77</sup> Si v. G. SCIULLO, *La Conferenza di servizi*, cit., p. 8.

<sup>78</sup> In tal senso si v. G. FALCON, cit., p. 157.

per cui il legislatore pur preservando, nei successivi interventi sulla legge generale, le eccezioni presenti in materia ambientale a numerose regole di semplificazione procedurale - come quelle in materia di pareri, di valutazioni tecniche e di silenzio-assenso provvedimenti - nelle modifiche introdotte con il d.l. n. 78/2010 abbia incluso le amministrazioni preposte «alla tutela della salute e della pubblica incolumità, alla tutela paesaggistica - territoriale e alla tutela ambientale» fra quelle di cui si considera acquisito l'assenso in mancanza di un'espressa manifestazione definitiva di volontà.

In una prospettiva analoga si è reputato, in modo convincente<sup>79</sup>, non pienamente giustificato anche l'effetto paralizzante ricondotto dal legislatore all'inerzia delle amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili in materia di pareri e di valutazioni tecniche dato che, se i primi - nel caso non siano vincolanti - possono essere motivatamente disattesi dall'amministrazione decidente, le seconde potrebbero ben essere sostituite da quelle rilasciate da altri soggetti «dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollenti» in caso di inerzia o ritardo degli enti competenti a rilasciarle.

Verso l'interpretazione prospettata depone anche l'applicazione del principio costituzionale del buon andamento di cui all'art. 98 della Cost., valorizzato dalla Corte costituzionale per giustificare l'istituto del silenzio-assenso<sup>80</sup>. Tale principio, infatti, è da interpretarsi come il miglior equilibrio possibile, nella concreta situazione, fra l'efficienza dell'azione amministrativa che, in seno all'evoluzione funzionale subita dall'istituto della Conferenza di servizi, non tollera situazioni paralizzanti e la sua efficacia, riconoscibile in un equilibrato ed imparziale apprezzamento di tutti gli interessi costituzionalmente rilevanti in gioco nella situazione concreta. L'equilibrio insito in tale principio, peraltro, come già rilevato, assume una particolare coloritura nei procedimenti in esame, laddove sia l'efficienza sia l'efficacia dell'attività amministrativa concretizzano l'adempimento di obblighi europei ed internazionali.

L'introduzione del meccanismo del *burden sharing* per attivare la responsabilità regionale verso l'adempimento degli obblighi europei sulla diversificazione delle fonti energetiche e l'individuazione, attraverso Linee Guida nazionali, di criteri tecnici uniformi per la corretta integrazione degli impianti per la produzione di fonti rinnovabili nel paesaggio costituiscono senz'altro, a monte, condizioni fondamentali per un effettivo e celere funzionamento dei relativi procedimenti autorizzatori. Un altro passaggio decisivo, nella stessa direzione, è

<sup>79</sup> Si v., in tal senso, M. RENNA, *Le semplificazioni amministrative*, cit., p. 657.

<sup>80</sup> Inizialmente il fondamento del silenzio-assenso era stato ravvisato, dalla Corte costituzionale, nel principio di leale collaborazione, su cui si v. G. PASTORI, *Conferenza di servizi e pluralismo autonomistico*, in *le Regioni*, 1993, p. 1570. Sulla correlazione del silenzio-assenso con il buon andamento si v. Corte cost., 16 luglio 1991, n. 351 laddove si ravvisa nelle inerzie paralizzanti il mancato raggiungimento di un'intesa entro il termine stabilito dal legislatore una violazione del principio del buon andamento.

rappresentato da un'adeguata interpretazione delle semplificazioni procedurali presenti in tali procedimenti che dovranno essere in grado di conciliare la loro celere conclusione con un'effettiva considerazione degli interessi costituzionalmente rilevanti da questi coinvolti.

La maggiore diffusione delle fonti rinnovabili promossa dalla disciplina europea rappresenta infine, senza dubbio, un passaggio decisivo per offrire una soluzione a quello che è stato definito, in modo efficace, il «rebus dell'energia»<sup>81</sup> ovvero la garanzia della sicurezza dell'approvvigionamento energetico degli Stati europei attraverso una maggiore diversificazione delle fonti energetiche a favore di quelle non convenzionali e non produttive di emissioni nocive. Tale passaggio sarebbe decisivo per la transizione di tali fonti energetiche dalla dimensione ancora «mitologica»<sup>82</sup> a cui le relegava qualche decina di anni fa la scienza economica a quella della realtà.

---

<sup>81</sup> Si v. A. CLÒ, *Il rebus energetico*, cit.

<sup>82</sup> Si v. ancora A. CLÒ, *Il mito delle risorse energetiche rinnovabili*, cit.

**ABSTRACT**

Monica Cocconi, *Promozione europea delle energie rinnovabili e semplificazione*

Nel saggio si indagano le ragioni per cui le semplificazioni procedurali introdotte dal nostro legislatore nel procedimento autorizzatorio diretto all'installazione degli impianti ad energia rinnovabile, con il Dlgs. 29 marzo 2011, n. 28 e in attuazione della legge generale sul procedimento, per rispettare gli obblighi imposti dalla disciplina europea sulla differenziazione delle fonti di energia contenuti nella Direttiva n. 2009/28/CE, non abbiano permesso al nostro Paese, in realtà, un loro adempimento.

Si mette in evidenza, anzitutto, che i ritardi nel loro raggiungimento non sono dovuti, in effetti, ai limiti di tali semplificazioni ma, piuttosto, a difetti e carenze della disciplina «a monte» della fase procedimentale. Tali carenze sono ravvisate dall'A., principalmente, nei ritardi della Strategia energetica nazionale e della definizione di Linee guida nazionali per una corretta integrazione degli impianti nel paesaggio ed, infine, nella complessità insita nel riparto istituzionale della potestà normativa fra Stato e regioni in materia di energia.

Ci si chiede inoltre, soprattutto, se la semplificazione amministrativa inerente al procedimento diretto ad autorizzare l'installazione degli impianti di grandi dimensioni, organizzato in una conferenza di servizi diretta al rilascio di unico provvedimento autorizzatorio, sia idonea a conseguire gli obiettivi individuati dalla disciplina europea senza produrre, nel contempo, un sacrificio irragionevole dell'istruttoria procedimentale. L'analisi è condotta, nello specifico, sulla compatibilità del significato di assenso che l'art. 14-ter, comma 7 della l. n. 241/1990 accorda, in seno alla conferenza, all'inerzia delle amministrazioni portatrici di interessi cd. sensibili (di tutela della salute, di pubblica incolumità, alla tutela paesaggistico - territoriale e alla tutela ambientale) al fine di assicurare comunque la celere conclusione del procedimento, con la necessità di assicurare un'adeguata valutazione agli interessi costituzionali da questo coinvolti, come quello del paesaggio. Ci si chiede, in particolare, se gli obiettivi europei al cui conseguimento tende l'installazione degli impianti possano giustificare ed in quale misura una compressione dell'istruttoria procedimentale soprattutto riguardo alla considerazione di questi interessi.

-----

Monica Cocconi, *European promotion of renewable energies and administrative simplification*

This essay inquires into the reasons why the procedural means of simplification - enforced by law in the Italian legal system (Decreto Legislativo 29 March 2011, no. 28, in accordance with the principles of the Italian Administrative Procedure Act, l. 241/1990) for the procedures of authorization to the installation of renewable energy plants, - haven't fulfilled yet the obligations set by the EU Directive no.2009/28/CE regarding the differentiation of the use of sources of energy.

Firstly, it is underlined how this delay is not due to the flaws of these instruments of simplification, but rather to the defects and shortcomings of the general procedural rules provided. In particular, these flaws mainly concern two aspects: the delay on the definition of the National Energy Strategy and of the National Guidelines for a proper integration of those plants in the landscape and environment; the complex and unclear division between the ruling power of the State and that of the Regions in the Energy field.

Ultimately it is questioned whether the utilization of the legal tool of the «conferenza di servizi» - that collects all the administrative bodies involved, to the adoption of a single deed of authorization for the installation of those plants – could be considered a proper choice, in line both with the European goals and the need not to excessively compromise the guarantees provided in the administrative inquiry stage. In particular, the Author analyzes the effects of the assent inferred - as per art. 14-ter, comma 7 of l. 241/1990 - from the inactivity of the administrative bodies representing the main constitutional interests (such as public safety, environmental and health protection...). On one side, this legal instrument allows a quick settlement of the procedure but, on the other hand, it can be used as a tool to prevent from the proper consideration of these constitutional interests in the process of authorization. Hence, can the European targets justify a compression of the procedural inquiry safeguards to these constitutional interests?