

REGOLAZIONE DELL'ENERGIA ELETTRICA DA FONTE RINNOVABILE IN PARTICOLARE NEI TERRENI AGRICOLI.

Giovanna Marchianò

Professore associato di Diritto pubblico, Alma Mater Studiorum - Università di Bologna.

ABSTRACT: nel presente lavoro s'intende porre l'accento sulla multifunzionalità dell'agricoltura, sia come agricoltura di produzione, sia come agricoltura di protezione, che sovente assorbe tutta una serie di prestazioni di servizi di interesse pubblico. Partendo da tale dato ci si è soffermati sulla regolamentazione delle energie rinnovabili nel settore agricolo, sulla base delle normative sovra nazionali, comunitarie e nazionali. Il tema verte prevalentemente sull'inscindibile rapporto che passa tra agricoltura e tutela dell'ambiente: ciò ha implicato, da un lato, una regolamentazione degli standard a cui ciascuno Stato membro deve pervenire nella produzione di energia rinnovabile, dall'altro, la previsione di misure di sostegno ovvero di aiuti di Stato per la realizzazione degli obiettivi che l'Unione europea ha previsto. Infine, è stato preso in esame il ruolo delle regioni nella scelta dei siti per l'allocatione delle FER, aprendo questo aspetto, a gravi problemi di carattere costituzionale in considerazione di quanto previsto dall'art. 117 della Costituzione.

ABSTRACT: *in this work we intend to emphasize the multifunctional of agriculture, both as production agriculture and as protection agriculture, which often absorbs a whole series of services of public interest. Starting from this figure, we focused on the regulation of renewable energies in the agricultural sector, on the basis of supra-national, community and national regulations. The main theme is the inseparable relationship between agriculture and environmental protection, which has involved, on the one hand, regulation of the standards to be reached by each Member State in the production of the renewable energy, on the other hand, the provision of support measures or State aid for the achievement of the objectives which the European Union has set itself. Finally, the role of the regions in the selection of sites for the allocation of RES was examined, opening this aspect to serious problems of a constitutional nature in view of the provisions of art. 117 of the Italian Constitution.*

SOMMARIO: Premessa; - **1.** I modelli del c.d. «*social ecological system*» e la disciplina dell'attività agricola; - **2.** Le interazioni tra paesaggio urbano e paesaggio agricolo; - **3.** La multifunzionalità del paesaggio agricolo sia in funzione di produzione che in funzione di protezione; - **4.** Il principio di sostenibilità nei paesaggi agricoli; - **5.** La regolamentazione giuridica delle energie rinnovabili nel settore agricolo; - **6.** La previsione di misure di sostegno per garantire la realizzazione delle FER e l'accesso alle reti; - **7.** Il riconoscimento dell'interdipendenza funzionale tra la produzione di energia rinnovabile e "area agricola": il problema delle allocazioni delle FER; - **8.** La regolamentazione italiana a seguito della normativa europea: il ruolo delle

regioni; - **9.** Il principio di proporzionalità e di bilanciamento quali criteri relativi alle scelte dei siti; - **10.** Il procedimento nella scelta dei siti: talune soluzioni regionali; - **11.** Siti idonei e siti non idonei: le scelte regionali e il principio di bilanciamento tra i contrapposti interessi; - **12.** Cenni sul procedimento unico per il rilascio dell'autorizzazione.

Premessa.

I termini della presente analisi prendono spunto dall'ormai acquisito carattere multifunzionale dell'agricoltura¹, nel quale vanno inserite due coordinate: la prima l'essere l'attività agricola un'attività economica (attività di produzione), la seconda la tradizionale allocazione degli impianti di produzione di energia pulita nelle zone agricole; tra queste coordinate si innesca la necessità della ricerca di sistemi alternativi di fonti di energia rinnovabili anche nel settore agricolo, ove il tema assume una peculiare connotazione.

La produzione di energie derivanti da fonti rinnovabili ha nell'agricoltura e negli altri settori rurali una particolare rilevanza in quanto, subiscono in modo più determinante gli effetti dei cambiamenti climatici; pertanto il generale obiettivo di combattere il *climate change* investe il settore agricolo il quale non solo non è esente da tale problema ma coinvolge tutta una serie di opposti interessi. Basti pensare che, l'insediamento dei relativi impianti, può ledere interessi ambientali di segno opposto sì da compromettere il paesaggio naturale e persino la stessa biodiversità (agricoltura-protezione)². Com'è stato osservato, «*nell'incontro (scontro) fra prodotto agricolo e prodotto energetico si passa da un più contenuto riferimento alle dinamiche competitive fino ad un più forte (ed enfatico) richiamo alla "cattiva abitudine" di localizzare impianti di energia rinnovabili in zone agricole*»³. L'incentivazione delle fonti di energie rinnovabili, se ben guidata dai pubblici poteri, dovrebbe avere esiti che travalicano il settore energetico: da un lato, esse implicano la riduzione delle emissioni di gas serra giovando indubbiamente all'ambiente, dall'altro, è evidente il risvolto economico perché aprirebbe la strada alla c.d. "agricoltura verde" (che

¹ Come la dottrina ha sottolineato, per multifunzionalità in ambito agricolo si intende la peculiarità propria di tale settore di svolgere molteplici funzioni a favore dell'ambiente, della comunità e della società in generale, in relazione alla produzione di beni e servizi: da una parte si individuano le numerose funzioni in ambito produttivo distinte nei diversi settori d'impresa tipici dell'azienda agricola (orticoltura, viticoltura, frutticoltura, allevamento di vario tipo) e dall'altra tutte le attività *extra* produttive connesse ai bisogni del territorio (attività turistica, educativa, didattica, paesaggistica, occupazionale) «*le attività vengono collocate all'interno di un ampio sistema, il sistema rurale sempre più sollecitato dalla società a fornire oltre ai consueti beni primari anche specifici servizi*», v. S. FRANCO-S. SEGNI, *La funzione sociale delle attività agricole. Regione Lazio – Università della Tuscia*, in Quaderni di informazione socioeconomica, 2015, pp. 15, ss.

² Sul punto si è formato un vasto dibattito giuridico, v. G. MANFREDI, *I limiti all'insediamento nelle aree agricole degli impianti di produzione di energie da fonti rinnovabili*, in www.giustamm.it, 6/2015, v. F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. amm.* 2005, pp. 889, ss, v. V. MOLASCHI, *Paesaggio versus ambiente: osservazioni alla luce della giurisprudenza in materia di realizzazione di impianti eolici*, in *Riv. giur. ed.*, 2019, pp. 171, ss, v. U. BARELLI, *I limiti alle energie rinnovabili con particolare riferimento alla tutela della biodiversità*, in *Riv. giur. amb.*, 1/2014.

³ S. VILLAMENA, *Fonti rinnovabili e zone agricole (Ovvero della destinazione del suolo agricolo per la produzione di energia)*, in *Rivista giuridica dell'Edilizia*, 4/2015, p. 157. Sulla "cattiva abitudine" della localizzazione degli impianti di energia rinnovabili in zone agricole, v. G. DE STEFANO, *Che la localizzazione degli impianti di energia rinnovabili in zone agricole non diventi una cattiva abitudine!* in *Rivista giuridica agraria*, 2010, p. 579.

solo da poco inizia a decollare) e che rientra nell'alveolo della c.d. "industria verde". In questo quadro la presente riflessione si focalizza proprio sul rapporto tra agricoltura e impianti per la produzione di energia pulita. A tal fine l'Unione europea, da un lato indica gli obiettivi di produzione di energia pulita che ciascuno Stato membro deve raggiungere, dall'altro prevede regimi di sostegno a favore dell'energia pulita. Aspetti che sembrano contraddire quello che è il reticolo dei principi comunitari: la privatizzazione e il principio di concorrenza. Tuttavia come si vedrà, entrambi detti principi devono, nei limiti della normativa di settore, "piegarsi" a quello che viene considerato l'obiettivo più rilevante della regolamentazione sovra nazionale e comunitaria: la tutela del clima e dell'ambiente.

1. I modelli del c.d. «social ecological system» e la disciplina dell'attività agricola.

In linea generale si deve prendere atto di un graduale processo di integrazione tra paesaggio agrario e attività economica agricola, nel quadro dei c.d. "sistemi socio-ecologici" (*social ecological system*) in relazione alla tutela dell'ambiente il quale, peraltro, richiama anche l'attività agricola di protezione oltre che di produzione⁴. Com'è stato osservato, il territorio diventa una sorta di contenitore di risorse ambientali oltre che paesaggistiche nonché punto terminale di gran parte delle attività umane suscettibili di mutamenti dovuti a fattori temporali, a interessi economici nonché a scelte di regolamentazione di politica legislativa posta in essere dai regolatori pubblici⁵. Da tempo, si è imposta una presa d'atto sul carattere multifunzionale dell'agricoltura, legando la gestione dei processi produttivi agricoli alla creazione di servizi e di azioni volte al benessere delle persone; processi che «... contribuiscono...a considerare la rete di servizi disponibili per le popolazioni locali, accrescendo la capacità delle imprese agricole di migliorare la visibilità della loro offerta e infine diversificano le opportunità di reddito, stimolando l'ingresso di nuovi soggetti nella gestione di attività economiche innovative»⁶. A tali attività, si aggiunga quella connessa alla creazione di zone verdi per migliorare la qualità dell'aria, anche nelle zone più densamente popolate ovvero migliorare, nella sua più vasta accezione,

4 N. FERRUCCI, *Il paesaggio agrario tra Convenzione europea del paesaggio, Codice Urbani e normativa agraristica*, in *Diritto e giurisprudenza agraria, alimentare e dell'ambiente*, 4/2011, p. 240, «Il carattere composito del paesaggio agrario si dispiega in tutta la sua essenza alla luce della considerazione che esso appare sì prevalentemente plasmato dalla mano dell'agricoltore, ma rileva al contempo tessuto attraverso una fitta trama di elementi che assumono un rilievo significativo sotto il profilo ambientale, storico, culturale, architettonico: il pensiero va da un lato agli elementi naturalistici che costituiscono una sorta di sue invariabili strutturali, dall'altro lato alle multiformi tracce di cultura lapidea, dalle dimore nobiliari di campagna, alle ville, alle diverse tipologie di architettura rurale, dai ponticelli ai muretti a secco che delimitano i confini o i terrazzamenti, agli edifici destinati all'esercizio dell'attività agricola, o ad abitazione dell'agricoltore e della sua famiglia».

5 Macro aree, tutela ambientale e tutela dell'agricoltura che, pur procedendo con proprie specializzazioni perdono «... però i caratteri di una, infondata autosufficienza», v. L. KRAMER, *Manuale di diritto comunitario per l'ambiente*, Milano, 2002, pp. 65 ss., il quale evidenzia «...il carattere ampio e inclusivo della tutela dell'ambiente correlata alla qualità dell'aria, dei fiumi, dei laghi, delle acque costiere e marine...». S. VILLAMENA, *Fonti rinnovabili e zone agricole (Ovvero della destinazione del suolo agricolo per la produzione di energia, cit.*, p. 157 «... Tradizionalmente il tema dello sfruttamento del suolo per fini diversi da quelli agricoli è stato affrontato dalla dottrina agraristica. All'interno di questo terreno di ricerca si è poi sviluppato il profilo relativo all'impatto degli impianti per la produzione di energia da fonti rinnovabili sulla superficie agricola», cfr. N. FERRUCCI, *Il paesaggio agrario tra Convenzione europea del paesaggio, Codice Urbani e normativa agraristica, cit.*, p. 240.

6 F. DI IACOVO, *Uno sviluppo economicamente e socialmente sostenibile nell'agricoltura biologica e biodinamica*, Franco Angeli, 2003.

l'ambiente (atmosfera, clima, biodiversità). Gli imprenditori agricoli grandi e piccoli, sono coinvolti nello sviluppo rurale in funzione del sistema nazionale del *welfare* e delle regole vigenti nei vari Paesi: «*oltre al settore pubblico e privato dei servizi, si registra un'attività di partecipazione del volontariato e della cooperazione sociale (terzo settore), delle famiglie (quarto settore) e, in modo sempre più evidente delle aziende agricole profit (quello che potrebbe essere definito un quinto settore)*»⁷. E' innegabile che le norme comunitarie e le norme nazionali hanno modificato la concezione giuridica dell'imprenditore agricolo, «*un soggetto che si è spogliato del suo tradizionale abito di mero produttore di beni per proiettarsi in una prospettiva che lo vede erogatore di servizi, in sinergia con altre iniziative imprenditoriali e culturali che lo collocano all'interno delle aree rurali, nell'ottica della multifunzionalità dell'agricoltura*»⁸.

Si deve prendere atto della sempre maggiore frequenza, in agricoltura, della produzione di beni e servizi anche sulla traiettoria del crescente sviluppo dei rapporti città-campagna, dei processi d'inclusione sociale e lavorativa di soggetti svantaggiati, di una sempre maggiore cura del paesaggio nonché della conservazione della biodiversità naturale e delle varietà locali, aspetti dai quali non sono esenti anche le zone urbanizzate, sia pure con sfumature e profili diversi ma legati dallo stesso obiettivo⁹.

Il territorio "rurale/agricolo" si lega ad una concezione di "paesaggio agricolo" inteso come espressione della relazione uomo-natura e non solo come "costrutto storico" tanto più che, l'industria agroalimentare, ha sovente richiesto che a talune tipologie di colture venissero sostituite altre colture più richieste dall'industria agricola, ma ciò non implica il venir meno dell'esistenza di un paesaggio agricolo o meglio dei paesaggi agricoli. L'agricoltura si trova ad assumere nei nostri giorni un ruolo singolare nell'economia in

⁷ Si osservi come la c.d. "impresa agricola sociale", trova oggi una definizione e una regolazione nella legge 18 agosto 2015, n. 141, dal titolo Disposizioni in materia di agricoltura sociale; sinteticamente merita di essere sottolineato come la precitata normativa includa le imprese agricole nel novero dei soggetti protagonisti della fornitura dei servizi sociali e quindi nella realizzazione di misure di *welfare* «*viene così a concretizzarsi una nuova modalità di fare impresa in agricoltura, non più finalizzata esclusivamente al profitto e non soltanto rivolta al mercato, ma che guarda con sempre maggiore attenzione ai bisogni della collettività...Si osserva che non si tratta di un nuovo tipo legale, ma di un modello di impresa agricola che si caratterizza per un duplice aspetto: quello agricolo relativo all'attività principale svolta dall'impresa e dunque qualificante l'impresa stessa, e quello sociale, relativo ai servizi essenziali svolti in connessione all'attività agricola*» v. N. RICOLLI, *L'impresa agricola sociale verso nuove forme di attività connesse*, in *Diritto e giurisprudenza agraria alimentare e dell'ambiente*, 3/2019, [_www.rivistadga.it](http://www.rivistadga.it)

⁸ N. FERRUCCI, *Il paesaggio agrario tra Convenzione europea del paesaggio, Codice Urbani e normativa agraristica*, cit., p. 241 «*... in questa direzione si muovono le più recenti tendenze legislative nazionali in materia di agroturismo, laddove disegnano il fenomeno con le sembianze di un Giano bifronte, che offre da un lato il volto di un'attività strettamente incardinata, nelle maglie della struttura dell'impresa agricola, dall'altro il volto di un'attività che tende a proporsi come veicolo privilegiato che conduce alla conoscenza del territorio, e dunque alla valorizzazione del paesaggio che lo connota*». Merita di essere sottolineato peraltro come, la funzione paesaggistica dell'agriturismo emerge in maniera dirompente nelle disposizioni della legge 20 febbraio 2006, n. 96, che amplia la gamma di attività riconducibili all'alveolo dell'agriturismo, estendendole all'organizzazione di attività ricreative, culturali, didattiche, di pratiche sportive, volte alla valorizzazione del territorio del patrimonio rurale; ciò porta alla legittimazione da parte dell'imprenditore di tutte queste attività come le indicazioni relative alla gamma di prodotti che possono essere offerti dall'imprenditore sia in merito ai prodotti della sua azienda sia in merito a prodotti tipici della zona, caratterizzati dai marchi DOP, IGP, IGT, DOC.

⁹ F. ADORNATO, voce *Agricoltura e zootecnia*, in *Enc. Giur. Agg. XVI*, Roma, 2008, p. 5 «*... la multifunzionalità agricola sta nella sua estensione del concetto alla produzione di beni e servizi, naturali e immateriali (ambientali, turistici, ricreativi, paesaggistici, ma anche formativi, didattici, riabilitativi) che, pur essendo espressione di una «domanda», molto spesso sono beni collettivi non diretti al mercato e dunque privi di una conseguente remunerazione, a cui soccorre l'intervento pubblico. A tale relazione si aggiunge, inoltre, quella legata al rapporto tra servizi prodotti e sviluppo rurale, che si individua già nella stessa presenza delle comunità agricole nelle aree rurali, le quali forniscono un contributo alla coesione sociale da un lato, e all'occupazione dall'altro, oltre che all'equilibrio urbanistico e alla risocializzazione di infrastrutture e servizi pubblici lungo l'asse dei rapporti città-campagna*».

quanto, tramite la riproduzione all'interno del proprio ciclo, riesce a rigenerare continuamente i propri prodotti. Tre fattori determinano questo processo: la natura, il lavoro umano e il capitale impiegato; i tempi dell'autosufficienza appartengono ormai al passato per lo meno per quanto riguarda l'Europa occidentale.

Si assiste alla transizione da un'agricoltura fondata su aspetti squisitamente produttivi verso un'agricoltura che deve essere inserita in uno scenario che riunisce profili economici, funzionali, ecologici e sociali. Ne è conferma ad esempio l'art. 5 del Regolamento n. 1305/2013, dal quale si desume quanto ampia sia l'interazione tra le ragioni economiche-ambientali rispetto ai diritti dei singoli relativamente alla qualità della vita, al benessere, alla formazione culturale, al contesto abitativo, alla partecipazione sociale, all'utilizzo di nuove tecnologie. D'altro canto la *ratio* di tale norma era già annoverata tra gli obiettivi della politica di sviluppo rurale volta a contribuire alla «*realizzazione della strategia Europa 2020 per una crescita intelligente sostenibile e inclusiva*». Il trasferimento della conoscenza e dell'innovazione nel settore agricolo e nelle zone rurali dovrebbe essere in grado di rinsaldare i rapporti «*...tra agricoltura, produzione alimentare e silvicoltura da un lato, e ricerca dell'innovazione dall'altro, al fine di migliorare la gestione delle prestazioni ambientali*»¹⁰.

2. Le interazioni tra paesaggio urbano e paesaggio agricolo.

I paesaggi rurali negli ultimi decenni, appaiono interessati da almeno tre fenomeni: l'esplosione delle città al di fuori dei confini tradizionali, la necessità di incentivare nelle stesse aree urbane la creazione delle c.d. "aree verdi", quali ad esempio gli orti urbani, la realizzazione anche attraverso forme di verde integrato negli edifici (tetto o parete verde) e tutto quanto concerne l'ampliamento nelle frange periferiche delle città di un paesaggio *green* per evitare, in prima battuta il degrado delle zone in questione nonché per migliorare la qualità dell'ambiente inteso come ecosistema urbano¹¹. Ne è esempio, sia pure solo concettualmente e salvo le profonde differenze, il *Piano di assetto di territorio intercomunale della comunità metropolitana di Padova (PATI)*, dove si prevede anche la tutela e la valorizzazione del paesaggio agricolo minacciato da processi edificatori. Con la dicitura "paesaggi da rigenerare" il piano indica quei territori in cui promuovere e tutelare il paesaggio agricolo fluviale vietando attività ed interventi che possano portare ad un deterioramento delle caratteristiche naturali e della biodiversità della zona. Inoltre il *PATI* identifica gli ambiti destinati all'istituzione di "Parchi metropolitani", finalizzati alla connessione di elementi ambientali e paesaggistici di rilievo, alla valorizzazione degli elementi naturalistici di pregio e alla tutela delle aree storico-culturali identitarie del paesaggio agricolo. Merita in questo quadro un richiamo al *Consorzio di gestione del parco Nord di Milano*, che ha portato avanti un importante processo di trasformazione e di sviluppo del territorio urbano: è evidente l'orientamento alla tutela e alla valorizzazione

¹⁰ G. A. PRIMERANO, *Il carattere multifunzionale dell'agricoltura tra attività economica e tutela dell'ambiente*, in *Diritto amministrativo*, n. 4/2019, p. 846. L'Autore riporta il rapporto della FAO del 2017, che ha denunciato i gravi costi per l'ambiente cagionati da modelli insostenibili di produzione e consumo alimentare sotto un diverso aspetto benché, connesso al tema, si è posto l'accento sul processo di desertificazione in atto. Da qui l'osservazione che «... occorre essere consapevoli del fatto che la progettazione delle future città passa anche attraverso la considerazione della connessione tra sistema urbano, sistemi di sostentamento ed aree rurali».

¹¹ Si parla sovente del concetto di resilienza urbana, correlato alle dinamiche ambientali e territoriali, alla capacità della città di rispondere ai cambiamenti climatici e alle esternalità prodotte, cfr. G. A. PRIMERANO, *Il carattere multifunzionale dell'agricoltura tra attività economica e tutela dell'ambiente*, cit., p. 848, nota n. 38.

dei caratteri del paesaggio agrario e di quelli ecologici e ambientali, non come obiettivo di sviluppo dell'agricoltura, ma come attività economica in grado di generare reddito; a questo fine ad esempio si deve prendere atto che, nell'ambito del parco, sono stati realizzati circa ottocento orti individuali. Interessante appare altresì il progetto *PREPAIR* incidente sul Bacino del Po, area fonte di criticità per la qualità dell'aria (polveri fini, ossidi di azoto, ozono). Questa zona, che copre il territorio delle regioni italiane del nord ed include diversi agglomerati urbani quali Milano, Bologna e Torino, è rappresentata da un'area densamente popolata ed intensamente industrializzata. Nell'obiettivo di ridurre i livelli di inquinamento atmosferico, le regioni hanno istituito il Tavolo di Bacino Padano ed hanno pianificato azioni comuni con lo scopo di limitare le emissioni nei prossimi anni. La necessità di azioni coordinate ha portato le amministrazioni locali e regionali a sottoscrivere un accordo al fine di sviluppare e coordinare azioni di breve e di lungo periodo per migliorare la qualità dell'aria nel Bacino padano, tra questi un ruolo importante assume l'inserimento di zone verdi-agricole per mitigare il forte inquinamento. Su un diverso piano è l'esempio, nei limiti già sopra sottolineati, del *Piano specializzato per l'agricoltura degli undici Comuni dell'area metropolitana di Bari (BTP)*, nell'ambito del quale sono ricadute le iniziative imprenditoriali, anche relative al settore agricolo e agli investimenti destinati al miglioramento delle condizioni di trasformazione e di commercializzazione dei prodotti agricoli, compresi gli aiuti alle associazioni di produttori, proprio in funzione della promozione dei prodotti agricoli locali. Inoltre si osserva che, la crisi dell'eccessiva urbanizzazione delle città, ha comportato il ritorno alla campagna da parte di giovani imprenditori agricoli¹², fenomeno quest'ultimo ravvisabile soprattutto nel meridione del nostro Paese (ancora limitato ma significativo da un punto di vista socio-culturale) volto alla creazione di una nuova coesione sociale e di nuove opportunità per produttori e consumatori nell'ottica della sostenibilità ambientale.

3. La multifunzionalità del paesaggio agricolo sia in funzione di produzione che in funzione di protezione.

Per sottolineare il rilievo assunto dal settore agricolo basta richiamare il ruolo che l'agricoltura ha svolto durante la pandemia che ha colpito il mondo intero e l'Italia in questo periodo: guardando al rilievo dell'agricoltura civica, dimostrata durante le restrizioni imposte dal Covid-19, si è appalesata la necessità di un rilancio della stessa attraverso la previsione di finanziamenti da parte dello Stato con il contestuale affermarsi di un modello di sviluppo sostenibile. Da qui la considerazione che, il paesaggio rurale, diventa uno strumento in grado di sintetizzare, rappresentare e comunicare le progettualità della società e veicolo per la riproduzione dei valori che danno forma alle reti sociali¹³.

¹² Per i quali, proprio a causa del Coronavirus, è stato stanziato un *bonus* per incentivare l'acquisto di nuovi macchinari e attrezzature agricole. Il contributo è pari al 50% dell'investimento per i giovani agricoltori e del 40% per tutte le altre imprese agricole per importi compresi tra un minimo di 1.000 euro fino a un massimo di 60.000 euro; i finanziamenti sono a fondo perduto e vengono assegnati fino a esaurimento delle risorse finanziarie, secondo l'ordine cronologico di ricezione delle domande.

¹³ A. MAGNAGHI, *Una metodologia analitica per la progettazione identitaria del territorio*, A. Magnaghi (a cura di), *Rappresentare i luoghi, metodi e tecniche*, Alinea, Firenze, 2001, pp. 7-52. Si veda in tal senso come F. BENVENUTI, fin dal 1956, aveva sottolineato come il territorio sotto il profilo della sua trasformabilità edilizia piuttosto che sotto il

Il rilievo ambientale che ha acquisito il settore agricolo alimentare è di tutta evidenza come viene sottolineato nell'attuale PAC: in primo luogo mediante pagamenti diretti giustificati in ragione della produzione di esternalità normalmente non retribuite dal mercato, come appunto la tutela ambientale, il paesaggio, la biodiversità; in secondo luogo attraverso provvedimenti volti a fronteggiare eventuali congiunture dovute ad esempio all'eccedenza alimentare o a improvvisi cali della domanda; in terzo luogo attraverso l'azione attuata dagli Stati membri in forza di programmi nazionali e regionali di sviluppo rurale, inquadrabili nell'ambito delle più generali politiche europee della coesione economica e sociale. Si tratta di un percorso logico-giuridico maturato attraverso varie tappe nell'ambito del quale spiccano i provvedimenti che, fra il 1992 sulla scia dell'affermazione dello sviluppo sostenibile e il 2003, con il superamento del legame tra sovvenzioni e produzione, hanno materializzato l'eco-condizionalità che rappresenta il presupposto dei più recenti interventi. Gli agricoltori beneficiano delle misure di sostegno del reddito a condizione di adeguarsi alle pratiche ecologiche che evidenziano l'impatto positivo della loro attività su questioni come il cambiamento climatico, il mantenimento della biodiversità, la qualità del suolo. Per effetto delle c.d. misure di «“greening” il fondo agricolo non è più configurabile come semplice bene produttivo, ma, partecipando alla preservazione dei beni ulteriori quali il verde, l'acqua, il paesaggio, concorre alla tutela del valore ambiente o se si preferisce, l'agricoltore diviene titolare di una serie di obblighi di fare ... in cui si sostanzia una forma di cooperazione alla prestazione di un servizio di interesse generale, di protezione dell'ecosistema»¹⁴.

Se dal ruolo dell'agricoltore si passa all'analisi delle “zone” o “aree” agricole occorre mettere in luce come, da un lato l'agricoltura trasforma e modella il territorio (e questa trasformazione deriva dalle esigenze economico-sociali e dalle tecniche produttive) dall'altro il territorio condiziona l'attività agricola, favorendo alcune produzioni e scoraggiandone altre, in virtù delle sue varianti morfologiche ma anche della visione “culturale” e “identitaria” che del territorio hanno le popolazioni locali¹⁵. «E' evidente che le pratiche agricole, specie quelle tipiche consolidate nel tempo conformino il territorio, conferendo aspetti visuali, cromatici e percettivi spesso riconosciuti dalle collettività come elementi distintivi e identitari dei luoghi di appartenenza. E' peculiare che quest'opera di “forgiatura” del territorio per mano dell'uomo avvenga per ragioni produttive ed economiche e questo dato svela, sul piano giuridico, un'ulteriore caratteristica del paesaggio agrario: l'essere applicazione positiva del principio di sviluppo sostenibile e di quello funzionalmente connesso e di integrazione»¹⁶. Come osserva Brocca, il rapporto tra attività agricola e paesaggio dipende dal fatto che l'attività agricola è elemento costitutivo anzi, in verità, è fonte di produzione del paesaggio; pertanto, come l'agricoltura si integra nella concezione moderna del paesaggio, così la tutela del paesaggio impone che l'attività agricola sia esercitata secondo forme ecosostenibili¹⁷.

profilo delle sue vocazioni agricole, costituisce così il vulnus principale della libera iniziativa economica dell'attività agricola, sicché la pianificazione urbanistica diventa direzione dell'attività economica. F. BENVENUTI, *Gli elementi giuridici della pianificazione territoriale in Italia*, in Pianificazione territoriale provinciale, Atti del Convegno internazionale, Passo della Mendola (TN), 1956, pp. 35, ss.

14 G. A. PRIMERANO, *Il carattere multifunzionale dell'agricoltura tra attività economica e tutela dell'ambiente*, cit., p. 842.

15 M. BROCCA, *Paesaggio e agricoltura a confronto: riflessioni sulla categoria del paesaggio agrario*, in Riv. Giur. dell'Edilizia, 1-2/ 2016, p. 34.

16 M. BROCCA, *Paesaggio e agricoltura a confronto: riflessioni sulla categoria del paesaggio agrario*, cit., p. 34.

Il paesaggio agrario diventa la risultanza e la rappresentazione del mescolarsi e dell'evolversi di diversi fattori (condizioni naturali ma anche realtà economico-sociali) e, in questa ricchezza di informazioni interdisciplinari, diventa osservatorio privilegiato per il mondo giuridico in merito all'evoluzione del diritto derivante dalla costante ricerca di una conciliazione fra interessi di un'attività economica (attività agricola) e interessi ambientali. Si può dire che si assiste a una sorta di ambivalenza delle scelte da parte del legislatore, soprattutto nazionale: da un lato attraverso la valorizzazione dell'architettura rurale, secondo quanto disposto dalla legge 24 dicembre 2003, n. 378 - ove vengono previsti specifici strumenti di incentivazione finanziaria al fine di favorire la conservazione originaria degli insediamenti, degli edifici, dei fabbricati rurali, della tutela delle aree circostanti dei tipi e dei modi di coltivazione tradizionali - dall'altro la tutela del suolo e dell'attività agricola in senso stretto. Il vero è che, il paesaggio agricolo riflette un criterio storico antropologico per cui si tratta, come si legge nell'art. 131, c. 1, D.lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, di «*territorio espressivo di identità il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e delle loro interazioni*». La trasformazione del territorio, per effetto di determinate tecniche di coltivazione e produzione agricola (soprattutto l'agricoltura intensiva che pone problemi ulteriori) e per la realizzazione di strutture funzionali all'esercizio dell'agricoltura espressione della c.d. "architettura rurale", è ormai percepita e riconosciuta quale aspetto tipico e identitario di un territorio nonché di elementi portanti del paesaggio agricolo. A tal proposito bisogna rammentare quanto stabilito nella "Convenzione europea del paesaggio", adottata a Firenze il 19 luglio 2000: emblematici sono i riferimenti al paesaggio delle "campagne" e agli "spazi rurali" (art. 2), i cui elementi essenziali sono la conformazione risultate dall'interazione tra attività umane dinamiche della natura e il carattere identitario per la popolazione che, quel paesaggio, vive. Si rammenti come, la nozione di paesaggio rurale, era sconosciuta nella prima legge organica sulla tutela del paesaggio (L. 29 giugno 1939, n. 1497) nella quale gli ambienti naturali venivano ad avere un pubblico interesse solo in quanto idonei a rispondere ad un criterio meramente estetico o «*la cui bellezza è stata riconosciuta dalla letteratura, dalla pittura o da altre forme d'arte o che sono stati scenari di avvenimenti storici*». Con la c.d. legge Galasso (Legge 8 agosto 1985, n. 431), ancora una volta il paesaggio agrario rimane in ombra venendosi a privilegiare zone di interesse ambientale sottoposte a particolari tutele per le loro caratteristiche morfologiche e geografiche: coste, fiumi, ghiacciai. Solo col Codice dei beni culturali e del paesaggio (D.lgs. n. 42/2004), viene richiamata la «*salvaguardia dei paesaggi rurali*», quale elemento di giudizio di compatibilità nell'individuazione e nello sviluppo urbanistico ed edilizio (art. 35, c. 4, lett. d) e al riferimento della «*realizzazione di nuovi valori paesaggistici*», in coerenza con la definizione dinamica del paesaggio ex art. 131, c. 5, nonché attribuendo alle regioni la facoltà di riconoscere, in sede di pianificazione paesaggistica, «*ulteriori contesti territoriali*».

E' in questa cornice che riemerge la tutela dell'ambiente agrario lì dove si debbano utilizzare forme di energie rinnovabili avvalendosi del principio di proporzionalità alla

17 E' questo l'approccio desumibile nella "Convenzione europea del paesaggio", in cui è richiamata l'esigenza di «*integrare il paesaggio nelle politiche di pianificazione del territorio urbanistico e in quelle a carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un'incidenza diretta o indiretta sul paesaggio*»; art. 5, lett. d., concetto ripreso nel Codice dei beni culturali, di cui si dirà nel testo, ove nell'art. 135, c. 4, lett. d, si fa riferimento alla «*salvaguardia dei paesaggi rurali*» che assurge come limite e obiettivo della pianificazione paesaggistica.

ricerca di soluzioni volte a coniugare interessi potenzialmente in conflitto ovvero tutela del paesaggio rurale e allocazione di impianti per la produzione di energia rinnovabile.

4. Il principio di sostenibilità nei paesaggi agricoli.

In materia di tutela del territorio non può non farsi cenno al “principio della sostenibilità”, quale criterio concettuale non solo di carattere giuridico ma anche etico, economico e politologo. Come è noto, lo sviluppo sostenibile ha portato all’attenzione dei mercati la questione dell’esauribilità delle risorse naturali e la prospettiva intergenerazionale in chiave, non solo ambientale ma anche sociale. «*Il trascinare dell’attività agricola verso lo sviluppo sostenibile tende ... ad approdare - sempre che le scelte dei pubblici poteri sovraordinati si dirigano in questa direzione cui la legislazione li facoltizza - verso la salvaguardia ambientale pura e semplice destinata a tramandare il patrimonio rurale alle generazioni future*»¹⁸. Così si è inserito nel rapporto tra ambiente e mercato - e il settore agricolo ne è una cartina tornasole - un fattore di mediazione tra opposte esigenze, la crescita economica e la tutela ambientale. Il regolatore pubblico viene a farsi interprete del principio di sviluppo sostenibile nell’elaborazione e nell’attuazione delle politiche pubbliche, con l’obiettivo di conciliare crescita economica e preservazione dell’ambiente e del paesaggio in generale¹⁹. Non va dimenticato che l’affermarsi dell’esigenza di sostenibilità deve collocarsi all’inizio degli ‘70 in contesti globali per indicare l’emergere della questione ambientale generata da un modello di sviluppo economico e della sua eccessiva pressione sulle risorse naturali²⁰. L’idea alla base del concetto in esame non porta alla negazione della necessità della crescita economica, ma attribuisce un rilievo giuridico a interessi diversi e potenzialmente antagonisti nel quadro di un coordinato sviluppo economico²¹. Sostenibilità che si estrinseca nella ricerca di soluzioni durevoli che si pongono nella prospettiva di un futuro non ben definito o, comunque, variabile; si deve in ogni caso far riferimento ad una dimensione temporale non definibile aprioristicamente che si prefigge di tutelare le generazioni future assolvendo una funzione solidaristica di tipo intergenerazionale. E’ pur vero che la nozione di sostenibilità ha un *vulnus* di “indeterminatezza” concettuale, spesso rimarcata dalla letteratura giuridica, tuttavia il concetto integra un nucleo di carattere identitario relativo all’uso delle risorse ambientali comprensive, ovviamente, dell’ambiente agrario soprattutto dell’agricoltura di produzione

18 P. URBANI, *Le aree agricole tra disciplina urbanistica e regolamentazione dell’attività economica*, in Riv. giur. Edilizia, 1/2010, p. 45.

19 M. ANTONIOLI, *La sostenibilità dello sviluppo tra i principi del diritto, proceduralizzazione, eticità e crescita economica*, in Riv. Trim. Italiana Diritto comunitario, 1/2017, p. 18. Osserva l’Autore come la sostenibilità, quale oggettivizzazione dello sviluppo, integra un principio la cui applicazione, in misura crescente tende ad ampliare i suoi confini. Sebbene incontri un generale consenso, rischia di apparire affetto di quella stessa indeterminatezza che viene contestata da altri concetti utilizzati nell’ambito delle discipline sociali. «*Non di meno il principio assolve ad un ruolo rilevante nei confronti delle norme di rango legislativo, sia sotto il profilo della loro interpretazione, che quello del controllo della loro legittimità. Inoltre la declinazione del principio rappresenta un vero e proprio tratto identitario dell’ambiente e della sua governance, integrando uno strumento in grado di orientare i poteri di policy conferiti alle autorità preposte alla tutela della biosfera, degli ecosistemi e del paesaggio*».

20 E. SCOTTI, *Poteri pubblici, sviluppo sostenibile ed economia circolare*, in Il diritto dell’economia, 1/2019, p. 499.

21 Si veda la Dichiarazione di Stoccolma del 1972 dove, al Principio n. 5 si legge «*Le risorse non rinnovabili della Terra devono essere utilizzate in modo da evitarne l’esaurimento futuro e da assicurare che i benefici del loro sfruttamento siano condivisi da tutta l’umanità*».

²². Ciò comporta, tra l'altro, che non si può più accogliere l'assunto (che per anni è stato adottato) in base al quale secondo quanto prescritto dai piani regolatori generali, solo nelle zone di tipo "E", ovvero nelle zone agricole, si possano introdurre taluni impianti di produzione di energie rinnovabili. La classificazione delle aree agricole secondo il metodo della zonizzazione del Piano regolatore generale non rispondeva, all'origine, all'esigenza di identificazione della vocazione agricola di una parte del territorio, ma era più che altro diretta a interporre limitazioni all'edificabilità al fine di garantire un equilibrio tra aree edificabili e aree libere ²³. In questo quadro, il concetto di sostenibilità, ad avviso di chi scrive calato nell'argomento in esame, vuol dire anche una valutazione tra elementi positivi ed elementi negativi in tema di energia sostenibile relativamente all'allocazione delle FER in zone a vocazione agricola. Cosicché la sostenibilità, oltre che come oggettivizzazione dello sviluppo, può essere utilizzata autonomamente rimarcandosi sia la stabilità, continuità ed equilibrio di un intervento nel settore agricolo e, al contempo, comporta dinamismo e cambiamento a seconda delle esigenze dell'ambiente e del contesto sociale ²⁴. D'altro canto, una certa consistenza al principio della sostenibilità in materia ambientale, è rinvenibile negli articoli n. 11, 191 e 192 TFUE, che riguardano la salvaguardia ambientale, la tutela della salute umana e soprattutto l'uso razionale delle risorse naturali nel quadro della realizzazione dello sviluppo sostenibile; da essi scaturisce la disciplina derivata, vedi Direttiva 2009/28/CE, sulle fonti rinnovabili.

5. La regolamentazione giuridica delle energie rinnovabili nel settore agricolo.

In agricoltura, o meglio nelle zone agricole, si evidenziano in modo più spiccato rispetto alle zone urbanizzate, la ricerca e l'utilizzo di energie rinnovabili anche in considerazione della normativa che impatta tale settore e che coinvolge una gamma di diritti costituzionalmente garantiti quali il paesaggio, il clima, l'attività agricola sotto il profilo dell'iniziativa economica.

Su un piano generale occorre rammentare come, il problema della riduzione delle emissioni nocive, per contrastare il *climate change*, si sia imposto nel nostro Paese attraverso gli accordi internazionali sottoscritti nel Protocollo di Kyoto il 7 dicembre 1997, che prevedeva fin da allora la promozione di fonti alternative di energia e la richiesta di un maggior intervento dei pubblici poteri nel processo di produzione e distribuzione dell'energia rinnovabile. Al piano internazionale fa seguito l'intervento europeo, al quale si deve l'impulso dell'adozione di energie alternative, soprattutto nella disciplina contenuta in quello che viene definito il "Terzo Pacchetto" che si compone, come noto,

²² P. RANCI, *Economia dell'energia*, Bologna, 2011, p. 30 «Si è osservato infatti che non esiste una definizione o un approccio univoco allo sviluppo sostenibile. Tuttavia, tutte le posizioni espresse sul tema riconoscono un problema di allocazione intertemporale delle risorse secondo criteri di equità ed efficienza. Ne deriva come una definizione condivisa, ancorché molto generica, di sviluppo sostenibile sia quella di sviluppo economico che perduri nel tempo».

²³ Nella logica del PRG, l'interesse agricolo finiva per porsi come interesse debole destinato a una tutela indiretta condizionata specularmente dalle prospettive edificatorie dell'area interessata. Eppure questo nucleo di tutela si è prestato da un lato, ad un'interpretazione estensiva ad opera della giurisprudenza e dall'altro ad una evoluzione legislativa soprattutto per mano delle Regioni, v. M. BROCCA, *Paesaggio e agricoltura a confronto: riflessioni sulla categoria del paesaggio agrario*, cit., pp. 12, 13.

²⁴ M. ANTONIOLI, *La sostenibilità dello sviluppo tra i principi del diritto, proceduralizzazione, eticità e crescita economica*, cit., p. 22.

della Direttiva 2009/72/CE, relativa a norme comuni per il mercato interno dell'energia elettrica, della Direttiva del 2009/73/CE più specificamente rivolta al mercato comune del gas nonché di tre Regolamenti²⁵. Nel c.d. "Pacchetto Clima-energia" rilevano, nel settore in esame, la Direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso delle FER, la Direttiva 2009/29/CE sul sistema comunitario per lo scambio di quote di emissione di gas a effetto serra, la Decisione n. 406/2009/CE concernente gli sforzi degli Stati membri per ridurre le emissioni di gas a effetto serra entro il 2020 nonché la Direttiva 2009/31/CE sullo stoccaggio geologico del biossido di carbonio.

Nella disciplina europea, proprio attraverso la Direttiva 2009/28/CE, si dà corso al concreto obiettivo della produzione di fonti rinnovabili con conseguente rafforzamento della concorrenza e integrazione del mercato dell'energia. Tale direttiva, che fa parte del precitato "Pacchetto Clima-energia" varato nell'aprile 2009, si propone di conseguire gli obiettivi dell'Unione per il 2020, allo scopo di ridurre del 20% le immissioni di gas a effetto serra, portare al 20% il risparmio energetico e aumentare al 20% il consumo delle fonti rinnovabili (percentuale modificata successivamente in relazione ai singoli Stati membri). Compito della direttiva era ed è quello di perseguire le finalità previste dall'Unione, imponendo a ciascuno Stato membro di procedere «... ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico» (vedi in tal senso il Considerando n. 15)²⁶. L'Agenzia europea ambientale ha preso in esame le misure adottate nell'ambito europeo e nei singoli Paesi e, dallo studio effettuato, si è rilevato come il livello di emissioni per il raggiungimento degli obiettivi stabiliti a partire dal 1990, le emissioni diverse dalla CO2 provenienti dall'agricoltura siano costantemente diminuite oltre il 20%.

Più in generale la creazione di un "mercato energetico europeo" che rappresenta l'obiettivo finale richiamato nelle direttive sopra citate, ha trovato un rafforzamento nel Trattato di Lisbona che offre l'individuazione di un'autonoma base giuridica nell'art. 194 TFUE dove, al primo comma, si legge che «Nel quadro dell'instaurazione o del funzionamento del mercato interno e tenendo conto dell'esigenza di preservare e migliorare l'ambiente, la politica dell'Unione nel settore dell'energia è intesa, in uno spirito di solidarietà tra Stati membri, a: a) garantire il funzionamento del mercato dell'energia, b) garantire la sicurezza dell'approvvigionamento energetico nell'Unione, c) promuovere il risparmio energetico, l'efficienza energetica e lo sviluppo di energie nuove e rinnovabili, d) promuovere l'interconnessione delle reti energetiche»²⁷. E' tuttavia vero, come osserva Cocconi, che «... l'assenza di un'autonoma base

²⁵ Regolamento n. 713/2009 che istituisce l'Agenzia per la cooperazione tra i regolatori nazionali dell'energia; Regolamento n. 714/2009 relativo alle condizioni di accesso alle reti per gli scambi transfrontalieri; Regolamento n. 715/2009 relativo alle condizioni di accesso alle reti di trasporto del gas.

²⁶ Direttiva 2009/28/CE, Considerando n. 15: «Le situazioni di partenza, le possibilità di sviluppo dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico variano da uno Stato membro all'altro. Occorre pertanto tradurre l'obiettivo complessivo comunitario del 20 % in obiettivi individuali per ogni Stato membro, procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico. A questo scopo, occorre ripartire l'aumento totale richiesto dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili tra gli Stati membri sulla base di un aumento uguale della quota di ogni Stato membro ponderato in funzione del rispettivo PIL, modulato in modo da tenere conto della loro situazione di partenza, ed effettuando i calcoli in termini di consumo finale lordo di energia, tenuto conto dell'impegno precedentemente profuso dagli Stati membri in merito all'uso dell'energia da fonti rinnovabili».

²⁷ L'art. 194 TFUE, ai punti 2 e 3, si legge: «... 2. Fatte salve le altre disposizioni dei trattati, il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, stabiliscono le misure necessarie per conseguire gli obiettivi di cui al paragrafo 1. Tali misure sono adottate previa consultazione del Comitato economico e sociale e

giuridica non ha mai costituito, in realtà, un effettivo ostacolo all'indubbia rilevanza della questione energetica nel processo d'integrazione europea, sia pure intesa, inizialmente, principalmente nella dimensione della c.d. "integrazione negativa" ossia della sua compatibilità con le garanzie delle libertà economiche fondamentali e della tutela del mercato concorrenziale»²⁸.

Da qui il nesso tra fonti rinnovabili e tutela ambientale ripreso nella Direttiva 2009/28/CE laddove si specifica che gli Stati membri devono prevedere che tali livelli siano conseguiti con l'inserimento di produzione di energia rinnovabile nel rispetto delle prescrizioni minime di rendimento energetico, già previste nella Direttiva 2002/91/CE in materia edilizia. Tema ripreso nel Libro Verde del 2013²⁹, ove si legge: «*The EU has a clear framework to steer its energy and climate policies up to 2020. This framework integrates different policy objectives such as reducing greenhouse gas (GHG) emissions, securing energy supply and supporting growth, competitiveness and jobs through a high technology, cost effective and resource efficient approach. These policy objectives are delivered by three headline targets for GHG emission reductions, renewable energy and energy savings. There are additional targets for energy used by the transport sector. In parallel, the EU has put in place a regulatory framework to drive the creation of an open, integrated and competitive single market for energy which promotes the security of energy supplies. While the EU is making good progress towards meeting the 2020 targets, creating the internal market for energy and meeting other objectives of energy policy, there is a need now to reflect on a new 2030 framework for climate and energy policies...*». Attraverso il raggiungimento degli obiettivi di una politica energetica sostenibile, l'Unione prevede l'obiettivo di favorire lo sviluppo economico avvalendosi dell'innovazione tecnologica

del Comitato delle regioni. Esse non incidono sul diritto di uno Stato membro di determinare le condizioni di utilizzo delle sue fonti energetiche, la scelta tra varie fonti energetiche e la struttura generale del suo approvvigionamento energetico, fatto salvo l'articolo 192, paragrafo 2, lettera c). 3. In deroga al paragrafo 2, il Consiglio, deliberando secondo una procedura legislativa speciale, all'unanimità e previa consultazione del Parlamento europeo, stabilisce le misure ivi contemplate se sono principalmente di natura fiscale». Il tema era già stato affrontato nel trattato di Amsterdam, entrato in vigore nel 1999, il quale inseriva un nuovo principio della tutela ambientale quale principio "trasversale" dell'intero processo d'integrazione europea; cosicché la tutela dell'ambiente diventa parte integrante della definizione e dell'attuazione delle politiche dell'Unione nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile. Come è stato rilevato, M. MARLETTA, *Il quadro giuridico europeo sulle energie rinnovabili*, in *Diritto dell'Unione Europea*, 3/2014, p. 467, non sono state soltanto ragioni ambientali (la riduzione delle emissioni di CO₂) o di mercato (il loro contributo ad un più sicuro approvvigionamento energetico) a rendere vivace il dibattito sulle rinnovabili e a creare un clima favorevole alla loro incentivazione ma si è auspicata altresì la positiva ricaduta sull'occupazione e sullo sviluppo regionale, il potenziale contributo a una crescita economica anche dei Paesi emergenti divenuti grandi consumatori di energia.

28 M. COCCONI, *Programmazione e regolazione dell'energia elettrica da fonte rinnovabile*, in *Il diritto dell'economia*, Vol. 27, n. 83, 2014, pp. 137, ss. Singolare è a ben vedere l'intervento dell'Unione nel settore dell'energia in quanto, nonostante il processo di avvio del cammino dell'integrazione deve far riferimento all'istituzione della Comunità del carbone e dell'acciaio, il Trattato istitutivo della Comunità economica europea, firmato a Roma nel 1957, non conteneva alcuna disposizione specifica in tema di energia. Nel Trattato CE, col processo d'integrazione e il ricorso ai c.d. poteri impliciti, ex art. 308, prima ancora dell'art. 235 Trattato CE, l'Unione interviene in materia energetica, anche se non è possibile intravedere disposizioni in materia di energie rinnovabili. L'azione europea mirava prevalentemente a liberalizzare i mercati nazionali dell'elettricità e del gas attraverso lo smantellamento dei monopoli nazionali e comunque una tutela degli interessi generali in materia non completamente assoggettabili alle regole del mercato. Il tema delle fonti rinnovabili si affaccia solo successivamente nel senso di armonizzazione degli obblighi del servizio pubblico stabiliti dal diritto derivato e il necessario rispetto dell'allora art. 86 del Trattato (ora art. 106 TFUE), ossia della missione dei servizi di interesse economico generale. Per un'analisi più approfondita cfr. D. SORACE, *Il servizio di interesse economico generale dell'energia elettrica in Italia tra concorrenza ed altri interessi pubblici*, in *Dir. Pubbl.*, 2004, pp. 1009, ss; v. M. MARLETTA, *Energia. Integrazione europea e cooperazione internazionale*, Torino, 2011, p. 375.

29 Lo stesso nesso emerge con evidenza nel Libro Verde "A framework for climate and Energy policies" (COM 2013/0169).

derivante dall'evoluzione tecnica dei meccanismi di produzione di fonti rinnovabili, il che comporta o dovrebbe comportare, l'ingresso nel mercato energetico di nuovi soggetti e lo sviluppo delle filiere specializzate affinché, l'incremento delle fonti energetiche integrative, possa accrescere la competitività economica dell'Unione in tema di energia pulita. Il punto è che, la sicurezza dell'approvvigionamento, la sostenibilità ambientale e la compatibilità economica, rappresentano gli obiettivi principali della politica energetica europea sulle fonti rinnovabili che dovrebbero assumere un ruolo decisivo per un effettivo sviluppo del comparto energetico. In ogni caso si appalesa che, il rapporto tra l'obiettivo dello sviluppo delle energie rinnovabili e la tutela ambientale, non dovrebbe essere rappresentato come contrapposizione o subalternità dell'uno all'altra ma, secondo la dottrina prevalente, come integrazione tra due valori che concorrono agli stessi obiettivi. Tuttavia si è già espressa la personale perplessità circa tale impostazione sulla base, non tanto della dottrina in materia, quanto della giurisprudenza nazionale e comunitaria, come si dirà più avanti. E' indicativo che un'interessante ricerca dottrinale abbia avuto come titolo «*La tirannia dell'ambiente*»³⁰, proprio perché, salvo casi eccezionali, si deve prendere atto del *favor* ambientale anche a scapito di altri valori, almeno secondo una prima e talvolta non approfondita lettura delle normative comunitarie che sembrerebbero non porre ostacoli pur di cogliere tali obiettivi. Gli obblighi europei gravanti sugli Stati membri attengono unicamente a un obiettivo incremento delle fonti rinnovabili: l'opzione fra le diverse tipologie e le tecnologie da utilizzare per conseguire gli obiettivi europei, resta in capo agli Stati membri stante le differenti caratteristiche orografiche, climatiche ed economiche di ciascuno Stato. Si affida quindi alle istituzioni europee, sia pure nell'esercizio delle competenze ambientali ed entro condizioni di esercizio assai restrittive, l'intervento negli ambiti di competenza degli Stati nel settore dell'energia. Tant'è che, secondo una parte della dottrina³¹, l'art. 194 TFUE deve essere interpretato come una "determinazione" finalizzata al conseguimento di una politica europea in materia energetica negli stessi confini dell'azione degli Stati membri. Il vero è che, l'intervento dell'Unione contenuto nella Direttiva 2009/28/CE, pur trovando un fondamento giuridico nella normativa comunitaria, fa leva sul principio di sussidiarietà ossia sul riconoscimento dell'esistenza di interessi transnazionali che non possono essere disciplinati in modo soddisfacente da ciascuno Stato membro. Così, il principio di sussidiarietà, inteso in senso "dinamico" assurge a criterio di legittimazione dell'intervento comunitario e, nella posizione sopra richiamata, riveste altresì il ruolo di criterio idoneo ad orientare le modalità di esercizio dei pubblici poteri, ovvero criterio regolatore delle competenze in materia.

In questa prospettiva il ricorso alle direttive rappresenta lo strumento normativo più adatto per dar luogo a un'effettiva promozione delle fonti energetiche rinnovabili ciò in quanto, pur fissando obiettivi vincolanti per gli Stati membri, lascia agli stessi la scelta delle modalità più idonee per raggiungere tali obiettivi sulla base delle diverse realtà nazionali. Ad un'uniformazione delle politiche si è preferita la scelta di un'armonizzazione, sia pure controllata, degli obiettivi da conseguire, accompagnata dalla presenza di misure di *enforcement* allocate a livello europeo per favorirne il raggiungimento³². La disciplina in parola definisce un quadro comune a livello comunitario, individua gli obiettivi nazionali obbligatori di produzione di energia da fonti

30 G. L. CONTI, *La tirannia dell'ambiente*, da *Accademia*, nel quadro di lezioni tenute presso l'Unipi.

31 M. COCCONI, *Programmazione e regolazione dell'energia elettrica da fonte rinnovabile*, cit., pp. 139, ss. Osserva l'Autrice come in questa eccezione la sussidiarietà è concepita come criterio in forza del quale si può graduare l'intensità, la natura dell'azione e le scelte delle misure d'intervento da parte della Comunità.

rinnovabili, regola i progetti comuni fra gli Stati membri, impone una semplificazione dei regimi di autorizzazione nell'installazione delle FER e una conseguente semplificazione dell'accesso alle reti elettriche. La Direttiva 2009/28/CE si ispira ad un approccio integrato che «racchiude in un unico atto le regolamentazioni sulla promozione delle rinnovabili per la produzione di elettricità»³³, attraverso l'assegnazione a ciascuno Stato membro di un obiettivo ben preciso. Il carattere di novità della direttiva in parola rispetto a quella del 2001, è rappresentato dall'obbligo dello Stato di produrre energie da fonti rinnovabili attraverso un regime giuridico non precettivo. Lo strumento attraverso il quale gli Stati raggiungono gli obiettivi della direttiva è rappresentato dal "Piano d'azione nazionale per le energie rinnovabili", previsto nell'art. 4, della precitata Direttiva 2009/28/CE³⁴: si lascia invece agli Stati membri la libertà di scelta in ordine al contributo che ciascun settore interessato intende fornire per il raggiungimento degli obiettivi nazionali.

A seguito dell'emanazione di un modello per i piani di azione assunti con Decisione della Commissione del 30.6.2009, n. 2009/548/CE, vengono delineate le procedure amministrative in merito alle singole zone di pianificazione territoriale. Tenuto conto del

32 E' sintomatico dell'ascesa a livello europeo della disciplina energetica dei principi contenuti nella Direttiva 2001/77/CE; la direttiva in parola esplicitava la volontà di far ascendere una quota consistente della regolazione relativa alla politica energetica a livello europeo, data la dimensione transnazionale degli interessi che questa deve soddisfare sia sul fronte del contrasto del *climate change* sia su quello della sicurezza degli approvvigionamenti. «L'intento emerge anche dalle disposizioni contenute nella Direttiva 2009/28/CE relativa ai procedimenti amministrativi preordinati al rilascio delle autorizzazioni, alle regolamentazioni e ai codici nazionali (art. 13) nonché all'accesso e al funzionamento delle reti, da cui è desumibile in modo chiaro la volontà del legislatore europeo di conformare anche l'azione legislativa e amministrativa nazionale in modo da evitare che ostacoli il raggiungimento degli obiettivi europei. Dalle comunicazioni della Commissione europea, inoltre, emerge con evidenza come la politica energetica europea sulle fonti rinnovabili debba procedere in modo da favorire (e non ostacolare) la costruzione di un mercato europeo integrato dell'energia, di cui queste sono destinate a rappresentare, nel futuro, un segmento essenziale dominante... L'integrazione progressiva delle fonti di energia rinnovabili nel mercato europeo e nella rete di distribuzione elettrica, unitamente ad una tendenziale riduzione o eliminazione degli incentivi pubblici destinati a favorirle, inoltre dovrebbe gradualmente rendere possibile, da parte di queste fonti, un loro contributo alla stabilità e alla sicurezza del sistema elettrico generale a parità di condizioni e di prezzi rispetto all'elettricità erogata dai generatori di energia convenzionale, la c.d. *grid parity*», v. M. COCCONI, *Programmazione e regolazione dell'energia elettrica da fonte rinnovabile*, cit., pp. 142, 143. Per conseguire tale progressiva integrazione delle fonti rinnovabili nel mercato europeo dell'energia, allo stato odierno lo sviluppo tecnologico del settore dovrà permettere il graduale allineamento a livello europeo, degli oneri economici nazionali legati agli incentivi affinché essi siano coerenti ai costi d'investimento e subiscano variazioni prevedibili per gli investitori in modo da tutelarne l'affidamento.

33 M. MARLETTA, *Il quadro giuridico europeo sulle energie rinnovabili*, cit., pp. 469, 470. Si tenga conto infatti che, il Considerando n. 15 della Direttiva 2009/28/CE «Le situazioni di partenza, le possibilità di sviluppo dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico variano da uno Stato membro all'altro. Occorre pertanto tradurre l'obiettivo complessivo comunitario del 20 % in obiettivi individuali per ogni Stato membro, procedendo ad un'allocazione giusta e adeguata che tenga conto della diversa situazione di partenza e delle possibilità degli Stati membri, ivi compreso il livello attuale dell'energia da fonti rinnovabili e il mix energetico. A questo scopo, occorre ripartire l'aumento totale richiesto dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili tra gli Stati membri sulla base di un aumento uguale della quota di ogni Stato membro ponderato in funzione del rispettivo PIL, modulato in modo da tenere conto della loro situazione di partenza, ed effettuando i calcoli in termini di consumo finale lordo di energia, tenuto conto dell'impegno precedentemente profuso dagli Stati membri in merito all'uso dell'energia da fonti rinnovabili».

34 Direttiva 2009/28/CE, art. 4.1: «Ogni Stato membro adotta un piano di azione nazionale per le energie rinnovabili. I piani di azione nazionali per le energie rinnovabili fissano gli obiettivi nazionali degli Stati membri per la quota di energia da fonti rinnovabili consumata nel settore dei trasporti, dell'elettricità e del riscaldamento e raffreddamento nel 2020, tenendo conto degli effetti di altre misure politiche relative all'efficienza energetica sul consumo finale di energia, e le misure appropriate da adottare per raggiungere detti obiettivi nazionali generali, ivi compresi la cooperazione tra autorità locali, regionali e nazionali, i trasferimenti statistici o i progetti comuni pianificati, le politiche nazionali per lo sviluppo delle risorse della biomassa esistenti e per lo sfruttamento di nuove risorse della biomassa per usi diversi, nonché le misure da adottare per ottemperare alla prescrizioni di cui agli articoli da 13 a 19».

fatto che la situazione di partenza e soprattutto l'approntamento per lo sviluppo delle FER varia da Stato a Stato, si è proceduto all'attribuzione di quote nazionali rapportate alle diversità delle situazioni iniziali di ciascuno Stato membro: la Commissione si è basata sulla situazione economica di ogni Stato, ponderando l'obiettivo secondo il PIL e, in applicazione di questi criteri, all'Italia è stata attribuita la quota del 17%, come stabilito nell'art. 3 D.lgs. n. 28/2011. Si è ravvisato³⁵ che, il diverso grado di sviluppo delle energie rinnovabili in ciascuno Stato membro e la necessità di salvaguardare l'efficienza dei piani di azione nazionali, costituiscono la *ratio* di una normativa che, lungi da imporre regolazioni generali, si limita ad indicare un insieme di strumenti che andranno a comporre i diversi "Pacchetti" di misura adottati a livello nazionale. Il risultato è che ciascuno Stato membro potrà scegliere il grado di apertura del proprio mercato alle FER, preferendo meccanismi di cooperazione anche transfrontaliera rispetto a regimi di sostegno, applicabili esclusivamente sul piano interno.

6. La previsione di misure di sostegno per garantire la realizzazione delle FER e l'accesso alle reti.

Al fine di raggiungere gli obiettivi previsti dall'Unione europea, emerge il tema degli aiuti di Stato alla produzione di energie da fonti rinnovabili o meglio, come prevede l'art. 4 della Direttiva 2001/77/CE, i "regimi di sostegno". Si è ritenuto che il ricorso a misure di sostegno risultassero necessarie, dato il carattere "innovativo" di tale produzione, a condizione tuttavia che ciò non determinasse un effetto restrittivo sugli scambi e contribuisse al perseguimento degli obiettivi ambientali. Interessante è l'osservazione fatta da una parte della dottrina che ascrive l'incentivazione delle FER nella realizzazione delle condizioni di uguaglianza sostanziale dei cittadini, dovendo il mercato essere regolato per garantire il carattere sociale. «*Si tratta, dunque, di mutare la prospettiva, assumendo come punto di riferimento non un concetto formale di uguaglianza, ma gli obiettivi della politica economica e sociale individuati dal legislatore, in funzione dei quali vengono predisposti gli strumenti promozionali*»³⁶. Secondo quanto dispone la precitata direttiva, incombe sulla Commissione il compito di valutare i meccanismi utilizzati negli Stati membri per sostenere "direttamente o indirettamente" la produzione di elettricità, tenendo conto che i meccanismi di sostegno contribuiscono a realizzare gli obiettivi stabiliti dagli artt. 11 e 191 TFUE. «*Non era dunque sembrato opportuno definire un quadro "comunitario" per i regimi di sostegno, data la limitata esperienza coi regimi interni e la percentuale relativamente bassa di elettricità prodotta da queste fonti beneficiarie di un sostegno di prezzi*»³⁷.

35 T. M. MOSCHETTA, *I regimi nazionali di sostegno all'energia prodotta da fonti rinnovabili: questioni di coerenza con i principi del mercato comune dell'unione europea*, in *Rivista quadrimestrale di Diritto dell'Ambiente*, 2/2015, p. 99.

36 Cfr. R. MICCÙ-M. BERNARDI, *Sostenibilità ambientale, energie rinnovabili ed efficientamento*, in www.AmbienteDiritto.it, 4/2019, p. 115. Più in generale tra i principi fondamentali dell'intervento dello Stato nell'economia si rinviene l'affermazione secondo cui lo Stato, mediante la rimozione di ogni ostacolo economico e sociale che limiti di fatto la libertà e l'uguaglianza dei cittadini, deve promuovere l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori nell'organizzazione politica, economica e sociale del Paese (art. 3, c. 2, Costituzione). In vista di tali obiettivi, quindi, lo Stato non può disinteressarsi alle vicende dell'economia, v. M. NUZZO, *Utilità sociale e autonomia privata*, Milano, 1975, pp. 42, ss.

37 M. MARLETTA, *Il quadro giuridico europeo sulle energie rinnovabili*, cit., p. 473. «*Solo a medio termine sarebbe stato tuttavia necessario adeguare i regimi interni di sostegno ai principi del mercato interno dell'elettricità in*

La direttiva 2009/28/CE, all'art. 2, lettera K, fornisce una nozione di regime di sostegno con un campo di applicazione molto ampio, comprensivo anche di strumenti applicati da uno Stato membro o da un gruppo di Stati membri, allo scopo di promuovere l'uso di tali energie. Questi strumenti possono determinare sia la riduzione sia l'aumento dei prezzi di vendita delle rinnovabili: ciò comprende ma non in via esclusiva, le sovvenzioni degli investimenti, le esenzioni o gli sgravi fiscali, le restituzioni d'imposta, i regimi di sostegno all'obbligo in materia di energie rinnovabili, compresi quelli che usano i certificati verdi e i regimi di sostegno diretto dei prezzi, ivi comprese le tariffe di riacquisto e le sovvenzioni³⁸. Da questo punto di vista è emblematico che il c.d. "regime di sostegno" abbia come obiettivo quello di annullare le differenze di costo tra fonti tradizionali e fonti rinnovabili, proprio in virtù dei benefici non monetizzabili che si ottengono dall'utilizzo delle energie rinnovabili, «*ma rispetto ai quali il mercato fallisce quando si tratta di valorizzarli (esternalità negative). Le misure di sostegno pubblico hanno quindi due anime, ambientale ed economiche tra loro interconnesse e inscindibili*»³⁹. Il principale obiettivo del controllo degli aiuti di Stato, in materia di tutela ambientale, è quello di garantire che questi aiuti producano un livello di tutela più elevato di quanto si possa garantire in assenza di tali aiuti ed inoltre che gli effetti positivi siano superiori agli effetti negativi. L'incentivazione di tali aiuti è desumibile da un'analisi controfattuale che mette a confronto i livelli delle attività previste in caso di aiuti rispetto a quelle in assenza di tali misure. Questo criterio è essenziale anche per il calcolo degli investimenti aggiuntivi e dei sovra costi di produzione sostenuti per il raggiungimento di un livello maggiore di tutela ambientale. L'aiuto deve considerarsi proporzionato lì dove non sarebbe garantito l'ottenimento degli stessi risultati con un aiuto di entità minore o in mancanza dello stesso: pertanto il principio di proporzionalità influenza il grado di selettività della misura utilizzata⁴⁰.

Il vero è che i meccanismi del mercato non possono *ex se* garantire il raggiungimento di fondamentali interessi generali, quali la sostenibilità ambientale e la sicurezza nell'approvvigionamento attraverso la riduzione dell'energia non tradizionale: tali interessi generali diventano quindi l'obiettivo dell'incentivazione ossia i fini cui è diretta a sua volta l'attività economica e il cui svolgimento è promosso attraverso l'erogazione degli stessi⁴¹. Tuttavia, l'assenza di una disciplina uniforme dei regimi di sostegno non deve far ipotizzare che questo settore resti fuori dalle regole sulla concorrenza/aiuti di Stato: il

espansione».

38 M. MARLETTA, *Il quadro giuridico europeo sulle energie rinnovabili*, cit., p. 473. Sul punto cfr. M. T. Moschetta, *I regimi nazionali di sostegno all'energia prodotta da fonti rinnovabili: questioni di coerenza con i principi del mercato comune dell'unione europea*, cit., p. 95, la quale osserva che lo strumento maggiormente utilizzato dagli Stati membri è stato il ricorso ai regimi di sostegno nazionale, almeno nella prima fase di attuazione della Direttiva e a ciò si deve il fatto che la maggior parte degli Stati membri abbia potuto rispettare le traiettorie di sviluppo al fine di raggiungere i singoli obiettivi nazionali. «*Il vero banco di prova per valutare l'efficacia dei regimi di sostegno nazionali, infatti, sarà la traiettoria degli obiettivi da raggiungere negli anni a venire in considerazione del nuovo impulso impresso dal Consiglio europeo per lo sviluppo delle energie rinnovabili nel decennio 2020/2030*». V. R. MICCÙ-M. BERNARDI, *Sostenibilità ambientale, energie rinnovabili ed efficientamento*, cit., p. 114, «... *L'obiettivo è ambizioso perché al fine di garantire anche un equilibrio del sistema in senso socio economico, risulta difficile trovare soluzioni d'integrazione delle energie rinnovabili all'interno di una logica di mercato...*».

39 V. R. MICCÙ-M. BERNARDI, *Sostenibilità ambientale, energie rinnovabili ed efficientamento*, cit., p. 114.

40 M. MARLETTA, *Il quadro giuridico europeo sulle energie rinnovabili*, cit., nota n. 18.

41 R. MICCÙ-M. BERNARDI, *Sostenibilità ambientale, energie rinnovabili ed efficientamento*, cit., pp. 113, 114 «*In questo contesto un ruolo strategico è svolto dalle energie rinnovabili cioè tutte quelle forme di energie generate da fonti il cui utilizzo non pregiudica le risorse naturali o che per loro caratteristica intrinseca si rigenerano o non sono "esauribili"*».

regime degli aiuti per la produzione delle rinnovabili rientra infatti in quest'ambito venendo regolati, oggi, nella Comunicazione della Commissione *Disciplina in materia di aiuti di Stato a favore dell'ambiente e dell'energia 2014-2020 (2014/C 200/01)*⁴², secondo un indirizzo già precedentemente confermato dal *Vademecum* della Commissione *Norme comunitarie applicabili agli aiuti di Stato*, del 30 settembre 2008, ove si legge che gli aiuti di Stato «... possono risultare giustificati se il costo della produzione di energie rinnovabili è superiore al costo della produzione tramite fonti meno rispettose dell'ambiente e se le imprese non devono osservare norme comunitarie obbligatorie relative alla quota di energie da fonti rinnovabili».

Stante il fatto che generalmente il costo della produzione di taluni tipi di FER sia più alto rispetto a quelle tradizionali ciò non permetterebbe alle imprese di praticare prezzi competitivi sul mercato venendo, il costo delle stesse, a costituire un ostacolo che impedirebbe loro di accedere al mercato e nel mercato. La Commissione europea ha infatti rilevato come il bilancio tra energia tradizionale ed energia rinnovabile, debba essere commisurato alla portata non particolarmente ambiziosa degli obiettivi intermedi finora perseguiti bensì a risultato finale; il vero banco di prova per valutare l'efficacia dei regimi di sostegno nazionale sarà la traiettoria degli obiettivi da raggiungere negli anni a venire, in considerazione del nuovo impulso impresso dal Consiglio europeo per lo sviluppo di tali energie nel decennio 2020/2030⁴³.

Un aspetto che merita una qualche riflessione attiene all'impatto delle FER sulla creazione e il funzionamento del mercato interno dell'energia. L'applicazione di tali forme di aiuti rischia, in apparenza, di minare gli stessi principi posti a base del mercato unico, creando barriere alla libera circolazione e alterando le condizioni concorrenziali a livello transfrontaliero. In particolare, questa eventualità si presenta nell'ipotesi in cui, le legislazioni degli Stati membri, circoscrivano l'applicazione delle misure di sostegno esclusivamente all'energia rinnovabile prodotta nei rispettivi territori. Onde evitare il fenomeno in esame, merita di essere richiamato il nuovo «... orientamento della Commissione europea [che] mira a integrare le energie rinnovabili nel mercato comune, mediante regimi di sostegno che correggano i fallimenti del mercato, garantiscano l'efficienza dei costi ed evitino la

42 È interessante osservare come, nella parte introduttiva, ai punti 8 e 9, si legge testualmente: «... (8) La comunicazione «Energia 2020 – Una strategia per un'energia competitiva, sostenibile e sicura» (8), in quanto parte dell'iniziativa faro “Un'Europa efficiente nell'impiego delle risorse” ha già concluso che gli obiettivi di un mercato dell'energia caratterizzato da sicurezza di approvvigionamento, prezzi accessibili e sostenibilità saranno compromessi se non si procederà all'ammodernamento delle reti elettriche, se gli impianti obsoleti non saranno sostituiti da nuovi impianti competitivi e più puliti e se l'energia non sarà utilizzata in modo più efficiente lungo l'intera filiera energetica. (9) Il quadro politico per il 2030 invoca un impegno ambizioso per una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra in linea con la tabella di marcia per il 2050. L'obiettivo dovrebbe essere perseguito con un approccio improntato all'efficienza dei costi, che sia sufficientemente flessibile da consentire agli Stati membri di definire una transizione verso un'economia a basse emissioni di carbonio commisurata alle loro circostanze specifiche e che incentivi le politiche di ricerca e innovazione a sostegno del quadro per le politiche dell'energia e del clima per il post-2020. La presente disciplina si attiene a tali principi e spiana la strada al quadro politico per il 2030». Al punto 11 così si legge: «(11) Nella comunicazione sulla modernizzazione degli aiuti di Stato (9) la Commissione ha annunciato tre obiettivi da perseguire ricorrendo alla modernizzazione del controllo sugli aiuti di Stato: a) promuovere una crescita intelligente, sostenibile e inclusiva in un mercato interno competitivo; b) concentrare il controllo ex ante della Commissione sui casi con il maggiore impatto sul mercato interno, rafforzando nel contempo la cooperazione tra gli Stati membri in materia di applicazione delle norme sugli aiuti di Stato; c) razionalizzare le norme e accelerare i tempi di decisione».

43 Gli obiettivi per il 2030 espressi dal Consiglio europeo nell'ottobre del 2014, comprendono la riduzione di almeno il 40% delle emissioni interne di gas a effetto serra, una quota delle energie rinnovabili del consumo energetico a livello europeo di almeno il 27% e il miglioramento dell'efficienza energetica per almeno il 27%. La Commissione europea ha sottolineato come, il raggiungimento di tali obiettivi, richieda di portare le quote delle energie rinnovabili al 50% dell'energia elettrica (v. Comunicazione della Commissione “Avvio del processo di consultazione pubblica su nuovo assetto del mercato dell'energia, COM (2015) 350 Final, del 15.07.2015”).

*sovra compensazione e le distorsioni della concorrenza conformemente alla disciplina in materia di aiuti di Stato»*⁴⁴. Lo strumento fondamentale volto a legittimare le misure di sostegno, sembra essere il superamento della portata nazionale delle stesse attraverso la progressiva “europeizzazione” degli aiuti ovvero un sostanziale coordinamento delle legislazioni nazionali; ciò permetterebbe di ricomporre la frammentazione del mercato bilanciando l’interesse particolare al conseguimento dei singoli obiettivi di sviluppo a livello nazionale con l’interesse comune alla creazione di un mercato concorrenziale a livello transnazionale⁴⁵.

La Corte di Giustizia ha finora adottato un approccio flessibile, considerando le misure di sostegno compatibili ai principi del mercato comune della libera concorrenza, in considerazione degli obiettivi perseguiti inerenti la tutela ambientale e il rispetto degli obblighi internazionali assunti dall’Europa⁴⁶, fermo restando la necessità di mantenere la coerenza della politica energetica dell’Unione che deve trovare realizzazione in un quadro di funzionamento del mercato interno per preservare e migliorare l’ambiente.

La Commissione europea, nella consultazione recentemente avviata in merito al nuovo assetto del mercato interno ha rilevato come un mercato dell’energia realmente funzionante non possa prescindere dalla libera circolazione dell’energia elettrica e dalla valorizzazione della concorrenza transfrontaliera tra gli operatori economici ed è tale aspetto che rappresenta il perno dell’intera politica comunitaria in materia di energia. In questo quadro, accanto al problema del regime di sostegno, nasce il problema dell’accesso alle reti ovvero l’immissione di energia elettrica da fonti rinnovabili nelle reti di trasmissione e distribuzione dell’elettricità tradizionale⁴⁷. Il punto fondamentale afferisce agli obblighi dei gestori delle reti nei confronti dei produttori di elettricità prodotta dalle

44 T. M. MOSCHETTA, *I regimi nazionali di sostegno all’energia prodotta da fonti rinnovabili: questioni di coerenza con i principi del mercato comune dell’unione europea*, cit., p. 97.

45 La Commissione europea, nella vigenza della direttiva 2009/28/CE, ha cautamente evitato di intraprendere la strada dell’armonizzazione dei regimi di sostegno nazionali attraverso una proposta di direttiva che modifichi il quadro normativo disegnato nella direttiva (2015).

46 Sulla compatibilità coi principi del mercato comune dei regimi di sostegno alle rinnovabili, la Corte di Giustizia ha variamente modificato il proprio approccio, mostrando una certa propensione a far rientrare le misure di sostegno nella disciplina degli aiuti di Stato. Nella sentenza Corte di Giustizia, 13 marzo 2001, causa C-379/98, *Preussen Elektra*, l’organo giurisdizionale nella sua prima pronuncia, pur riconoscendo che la previsione di un obbligo di acquisto a prezzi minimi di energia prodotta da fonti rinnovabili costituisca un vantaggio per i produttori di tale tipo di energia, ha ritenuto che le misure contemplate dalla legislazione nazionale contestata, non rientrassero nella definizione di aiuti di Stato ai fini della disciplina comunitaria in materia di concorrenza. In particolare, la Corte ha tenuto a precisare che la previsione legislativa di tale obbligo non costituisca di per sé una circostanza idonea ad attribuire a tale misura il carattere di aiuto di Stato vietato ai sensi dell’art. 92 CE, oggi art. 107 TFUE. Il ragionamento della Corte si è basato sulla constatazione che le misure esaminate non determinavano alcun trasferimento diretto o indiretto di risorse statali alle imprese produttrici di fonti di energia rinnovabile poiché le imprese acquirenti erano vincolate a un obbligo di acquisto mediante risorse proprie, che non erano riscosse né gestite da alcun ente pubblico. Diversa è l’impostazione della Corte di Giustizia nella sentenza, 17 luglio 2008, causa C-206/06, *Essent Netwerk Noord*, in cui la Corte per la prima volta ha compiuto un’analisi di tutti gli elementi costitutivi degli aiuti di Stato e ha valutato come anche questi aiuti fossero in grado di alterare gli scambi fra gli Stati membri. La sentenza è venuta a collocare la questione nel quadro del processo di creazione del mercato comune dell’energia sottolineando come la creazione di condizioni concorrenziali di mercato non possa tollerare interventi selettivi a favore di determinate imprese, salvo che taluni interventi mirino a compensare gli oneri del servizio pubblico gravanti sulle imprese in questione. Un successivo sviluppo giurisprudenziale si rinviene nella sentenza 19 dicembre 2013, causa C-262/12, *Vent du Colère*, in cui la Corte di Giustizia si è pronunciata esclusivamente di definire la forma contestata come forma di intervento statale. La Corte ha rilevato come la sola previsione legislativa del meccanismo di compensazione, oggetto del procedimento principale, lo rendesse configurabile come un intervento statale. La condizione di trasferimento di risorse statali è stata poi accertata in base all’esistenza di un ente pubblico designato alla raccolta e gestione dei contributi gravanti sui consumatori, il cui ammontare era determinato annualmente dal Ministro competente per materia.

FER: si tratta di obblighi necessariamente puntuali in quanto tendenti a coniugare il principio dell'accesso prioritario e comunque garantito, a favore degli impianti produttivi di elettricità pulita con le esigenze di non compromettere il funzionamento elettrico nazionale *rectius*: comunitario. Per questa via si muovono tre direttive, in particolare meritano di essere menzionati gli artt. 15 e 25 della direttiva 2009/72, che impongono rispettivamente al gestore della trasmissione nonché a quello della distribuzione, di dare precedenza agli impianti di generazione delle fonti energetiche pulite o dei rifiuti rinnovabili, ovvero che assicurino la produzione mista di calore ed energia elettrica⁴⁸. Come si è detto in precedenza, l'adempimento degli obblighi di quota può realizzarsi anche attraverso l'acquisto di certificati verdi – documenti rilasciati dal produttore per ogni mega wattora di energia generata da fonti rinnovabili – che possono essere scambiati sul mercato a un prezzo determinato. La Commissione ha rilevato che, così operando, tali strumenti permetterebbero il raggiungimento degli obiettivi di produzione e consumo per le fonti di energia rinnovabili nella cornice dei meccanismi di mercato che garantiscono una certa efficienza, pur offrendo meno certezza dei rendimenti per gli investitori.

7. Il riconoscimento dell'interdipendenza funzionale tra la produzione di energia rinnovabile e "area agricola": il problema delle allocazioni delle FER.

Fatte tali premesse di carattere generale sulla normativa comunitaria in materia di fonti rinnovabili, occorre valutare il modo di applicazione dei principi comunitari in Italia in merito al problematico rapporto fra fonti di energie rinnovabili e zone agricole. Il cardine su cui ruota il tema è quello derivante dall'uso di una zona, quella agricola, per definizione destinata alla coltivazione di prodotti agrari, ma ormai interessata da tutta una serie di attività di produzione di beni e servizi, compresa la produzione di energia rinnovabile, come detto in apertura della presente riflessione. Certo è che, al di là delle normative comunitarie emanate e che verranno via via richiamate, la realizzazione di un impianto fotovoltaico a terra, di un impianto da biomassa o di un impianto eolico, trova conseguenze intrusive nel territorio e nel paesaggio agricolo; conseguenze che portano a sottrarre non solo spazi utili alla coltivazione ma pongono innegabili problemi in merito agli effetti negativi attinenti alla difesa del suolo, agli assetti idrogeologici, alla sicurezza del territorio, allo smaltimento dell'impianto stesso, senza considerare l'incidenza negativa su tutte le attività connesse quali l'agriturismo, l'organizzazione di attività ricreative,

47 La relativa disciplina, contenuta nella direttiva del 2001, è stata interamente ripresa con talune integrazioni nella direttiva del 2009.

48 La prassi applicativa degli Stati membri mostra una certa propensione all'uso di regime di sostegno dei prezzi nella tipologia di Feed in Tariff (FiT) e Feed in Premium (FiP): il FiT consiste nella conclusione di contratti a lungo termine che garantiscano ai produttori di energia elettrica da fonti rinnovabili, l'immissione in rete a tariffa prestabilita premiante rispetto al prezzo dell'energia che si forma sul mercato. Questa tipologia contrattuale produce un effetto incentivante poiché è di tutta evidenza che vengono in tal modo ridotti al minimo i rischi dell'investimento, tuttavia è stato messo in evidenza come il limite di detto sistema è individuabile nel fatto di non stimolare la concorrenza. Per il FiP il premio è corrisposto ai produttori di energia per ogni mega wattora generato e si somma al prezzo dell'energia che si forma sul mercato. La Commissione ha recentemente posto in luce la necessità di una completa sostituzione del sistema FiT con sistemi FiP, ciò in quanto questi ultimi stimolano maggiormente l'efficienza del mercato obbligando i produttori di energie rinnovabili a trovare un venditore per la loro produzione facendo sì che il mercato raggiunga gli operatori attraverso diversi gradi di esposizione del rischio.

culturali, didattiche e le pratiche sportive, volte anch'esse per connessione alla valorizzazione del territorio rurale. Non tener conto del processo evolutivo in senso multifunzionale dell'agricoltura e/o dell'impresa agricola, non solo sarebbe anacronistico ma verrebbe a contrapporsi all'impostazione data al valore ambientale nel settore agricolo dall'attuale PAC ⁴⁹. Basti far riferimento al *Rapporto dell'Agenzia europea dell'ambiente* su agricoltura e cambiamenti climatici, lì dove si legge che «...l'agricoltura ha un forte impatto sull'ambiente e sul clima; inoltre il cambiamento climatico influisce (e continuerà a farlo) sulla qualità delle produzioni alimentari e della sua localizzazione. Chi produce cosa e dove è una questione socio-politica probabilmente destinata a diventare un terreno controverso in futuro. ... Questo complesso problema richiede l'adozione di politiche coerenti integrate per affrontare i temi del cambiamento climatico, dell'energia e della sicurezza alimentare».

Ancora una volta è l'Unione europea ad assumere il ruolo di propulsore dell'energia pulita anche nelle zone agricole talché, su tale versante, occorre richiamare il Regolamento n. 1305/2013 in materia di "Sostegno allo sviluppo rurale da parte del Fondo europeo" ove, al "Considerando" n. 18, si statuisce l'importanza delle PMI nell'ottica del potenziamento dell'energia verde in agricoltura. Nella normativa sopra richiamata si sottolinea come, lo sviluppo delle aziende agricole e delle imprese *extra* agricole dovrebbe essere finalizzato alla «promozione dell'occupazione e alla creazione di posti di lavoro nelle zone rurali, al mantenimento dei lavori esistenti, alla riduzione delle fluttuazioni stagionali dell'occupazione allo sviluppo dei comparti *extra* agricoli e dell'industria di trasformazione agroalimentare». Per quel che rileva nel presente elaborato occorre sottolineare come nella normativa si sostiene con forza l'investimento sulle energie rinnovabili nelle zone agricole. All'art. 5.5, lett. d), si legge che l'Unione si pone come obiettivo quello di rendere più efficiente l'uso delle energie nell'agricoltura e nell'industria alimentare utilizzando le FER; in questa prospettiva si prevede che verranno rimborsati gli investimenti finalizzati alla creazione e al miglioramento di ogni tipo di infrastruttura, compresi gli investimenti necessari per le rinnovabili e per il risparmio energetico ⁵⁰. Questa impostazione peraltro,

⁴⁹ La Commissione europea, infatti, riconosce la necessità di una transazione verso un'agricoltura che utilizzi impianti di energie rinnovabili, come si desume dalla PAC post 2020 che prevede di facilitare e incoraggiare la cura dell'ambiente nelle pratiche agricole, rurali e della bio-economia, anche attraverso la produzione di impianti di energie rinnovabili.

⁵⁰ Regolamento UE, n. 1305/2013, art. 20, «*Servizi di base e rinnovamento dei villaggi nelle zone rurali* 1. Il sostegno nell'ambito della presente misura riguarda in particolare: a) la stesura e l'aggiornamento di piani di sviluppo dei comuni e dei villaggi situati nelle zone rurali e dei servizi comunali di base, nonché di piani di tutela e di gestione dei siti Natura 2000 e di altre zone ad alto valore naturalistico; b) investimenti finalizzati alla creazione, al miglioramento o all'espansione di ogni tipo di infrastrutture su piccola scala, compresi gli investimenti nelle energie rinnovabili e nel risparmio energetico; c) l'installazione, il miglioramento e l'espansione di infrastrutture a banda larga e di infrastrutture passive per la banda larga, nonché la fornitura di accesso alla banda larga e ai servizi di pubblica amministrazione online; d) investimenti finalizzati all'introduzione, al miglioramento o all'espansione di servizi di base a livello locale per la popolazione rurale, comprese le attività culturali e ricreative, e della relativa infrastruttura; L 347/508 Gazzetta ufficiale dell'Unione europea 20.12.2013 IT e) investimenti di fruizione pubblica in infrastrutture ricreative, informazioni turistiche e infrastrutture turistiche su piccola scala; f) studi e investimenti relativi alla manutenzione, al restauro e alla riqualificazione del patrimonio culturale e naturale dei villaggi, del paesaggio rurale e dei siti ad alto valore naturalistico, compresi gli aspetti socioeconomici di tali attività, nonché azioni di sensibilizzazione in materia di ambiente; g) investimenti finalizzati alla rilocalizzazione di attività e alla riconversione di fabbricati o altri impianti situati all'interno o nelle vicinanze di centri rurali, al fine di migliorare la qualità della vita o i parametri ambientali del territorio interessato. 2. Il sostegno nell'ambito della presente misura riguarda esclusivamente infrastrutture su piccola scala, quali definite dagli Stati membri nei rispettivi programmi. Tuttavia i programmi di sviluppo rurale possono prevedere specifiche eccezioni a questa regola per gli investimenti nella banda larga e nelle energie rinnovabili. In tal caso saranno stabiliti precisi criteri a garanzia della complementarità con il sostegno fornito da altri strumenti dell'Unione. 3. Gli investimenti di cui al paragrafo 1 sono sovvenzionabili se gli

appare ancora più accentuata nella Proposta della Commissione europea, relativa al nuovo quadro finanziario pluriennale (QFP) per il periodo 2021/2027 [COM (2018) 322], presentata il 2 maggio 2018, dove vengono delineati i principali orientamenti per la politica agricola comune PAC; facendo seguito alla suddetta proposta, il 1 giugno 2018, la Commissione europea ha presentato un pacchetto di regolamenti che costituiscono il quadro legislativo della PAC per il periodo 2021/2027⁵¹.

Tutto ciò premesso, senza pretese di approfondimenti ma al solo fine di richiamare i punti di snodo comunitari in materia, occorre osservare che una parte della dottrina sostiene che la disciplina comunitaria non preveda alcun limite circa l'allocazione di detti impianti. In verità questa interpretazione non tiene conto del fatto che le direttive comunitarie non impongono precise norme di condotta ma piuttosto principi generali e obiettivi comuni per gli Stati membri: saranno poi questi ultimi a stabilire la compatibilità e l'allocazione degli impianti sul proprio territorio. A ben vedere, soprattutto nella Direttiva n. 77/2001, l'Unione fissa per i singoli Stati membri, come si diceva in apertura del presente elaborato, gli obiettivi di consumo di elettricità derivanti da fonti rinnovabili, prevedendo i regimi di sostegno, sollecitando la semplificazione amministrativa in ordine alle procedure autorizzative degli impianti «... attraverso l'obiettivo di ridurre gli ostacoli normativi e di altro tipo all'aumento della produzione di elettricità da fonti rinnovabili; razionalizzare e accelerare le procedure dell'opportuno livello amministrativo – garantire che le norme siano oggettive e trasparenti». Tali principi sono rinvenibili nell'art. 6, Direttiva n. 77/2001 e nell'art. 13, Direttiva n. 88/2001, il che conferma che la normativa comunitaria si limita a dettare dei principi di carattere generale lasciando buona parte dell'applicazione degli stessi agli Stati membri.

8. La regolamentazione italiana a seguito della normativa europea: il ruolo delle regioni.

Il primo intervento del legislatore nazionale volto a favorire il ricorso all'energia rinnovabile per i motivi e con la *ratio* propria dei provvedimenti europei, è rappresentato dalla legge del 9 gennaio 1991, n. 10, dal titolo "Norme per l'attuazione del piano energetico nazionale in materia di uso razionale dell'energia, di risparmio energetico e lo sviluppo delle fonti rinnovabili di energia" che sancisce all'art. 1, l'obiettivo «... di migliorare i processi di trasformazione, di ridurre i consumi di energia e di migliorare le condizioni di compatibilità ambientale dell'utilizzo dell'energia a parità di servizio reso e di qualità della vita»⁵². A questa disciplina seguirà, come è noto, una serie di normative che verranno a

interventi a cui si riferiscono vengono realizzati sulla base di piani di sviluppo dei comuni e dei villaggi situati nelle zone rurali e dei servizi comunali di base, ove tali piani esistano, e sono conformi alle pertinenti strategie di sviluppo locale».

51 Tra le iniziative vi è la proposta di un regolamento di cui alla COM (2018) 392, recante norme sul sostegno ai piani strategici che gli Stati membri devono redigere nell'ambito della politica agricola comune (Piani strategici PAC) e finanziati dal FFAGA e dal FEASR che abroga i regolamenti UE n. 1305/2013 e n. 1307/2013.

52 R. ALBANO, *L'attuazione delle leggi energetiche n. 9 e 10 del 1991 ad un anno dalla loro emanazione: provvedimenti applicativi emanati e provvedimenti mancanti*, in *Rass. Giur. en. El.*, 1992, pp. 877, ss. Da notarsi che già precedentemente, ancora in regime di riserva, per l'ENEL si era stabilito nell'art. 22, L. n. 9/1990, «... che la produzione di energia elettrica a mezzo di impianti che utilizzano fonti di energia considerate rinnovabili o assimilate ... non è soggetta alla riserva disposta a favore dell'ENEL»; v. F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, *cit.*, nota n. 15. Sullo stesso tenore della legge n. 10/1991, sotto il profilo

comporre il quadro della regolamentazione in tema di energie rinnovabili. La trasposizione della disciplina comunitaria a livello nazionale ha trovato un primo scoglio nel fatto che, nel nostro Paese, mancava una definizione normativa di “impresa agricola energetica”: occorre far riferimento alla legge finanziaria del 2006 (Legge 23 dicembre 2005 n. 266) dove, in un quadro peraltro molto articolato, emergevano talune categorie di produzione di energia all’interno dell’azienda agricola quali le biomasse, i pannelli fotovoltaici, i biocarburanti, i biopolimeri e i bio olistici ottenuti da vegetali provenienti dal fondo. L’art. 2 *quater*, D.L. 10 gennaio 2006, n. 2, convertito in L. n. 81/2006, inquadra nel concetto di agricolo anche l’attività di produzione e di cessione di energia derivante da fonti rinnovabili agroforestali e fotovoltaici⁵³. E’ evidente, anche sotto questo profilo, il vincolo d’interdipendenza funzionale tra la produzione di energia rinnovabile e l’attività del fondo agricolo. Il vero è che non si può ormai considerare l’azienda agricola o più in generale l’area agricola come impermeabile rispetto ad altre attività giacché, questa impostazione, porterebbe a disconoscere quanto storicamente accaduto proprio sia nelle prime che nelle seconde.

Nelle Linee guide statali del 2010 (D.M. Ministero sviluppo economico del 10.9.2010)⁵⁴ si riconosce il potere in materia a favore delle regioni, le quali sono chiamate a individuare i limiti dell’allocazione degli impianti energetici in termini di compromesso coi relativi interessi agricoli. In esse, fin dalle prime disposizioni generali (vedi art. 1, c. 2, del D.M. sopra richiamato) si stabilisce che «*le sole Regioni possono porre limitazioni e divieti...*» all’installazione d’impianti alimentati da fonti rinnovabili. Il riconoscimento delle competenze regionali, scelta tutta italiana, si fonda essenzialmente sul fatto che la disciplina sulle fonti rinnovabili è riconducibile alla materia concorrente «*produzione, trasporto, distribuzione nazionale dell’energia*», ex art. 117, c. 3, della Costituzione⁵⁵. Tuttavia in quanto approvate in Conferenza unificata, alle Linee guida⁵⁶ va attribuito il valore di “intesa” fra lo Stato e il sistema delle autonomie regionali su materia e compiti di interesse comune, secondo quanto previsto dall’art. 9, D. lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Come sottolinea

dell’incentivazione dell’energia da fonti rinnovabili, occorre menzionare il D. lgs. 16 marzo 1999, n. 79, che disciplina le modalità di rilascio e la contrattazione dei c.d. “Certificati verdi”.

53 Corte di Giustizia UE, Sez. V, 17 ottobre 2019, in causa C-31/18, nota sentenza di A. BARDI, *Considerazioni sul mercato dell’energia fotovoltaica nel comparto agro-energetico alla luce della sentenza della Corte di giustizia europea in causa C-31/18 del 17 ottobre 2019 e della nuova direttiva 2019/944/UE sul mercato dell’energia elettrica*, in *Diritto e giurisprudenza agraria alimentare e dell’ambiente*, 2/2020, www.rivistadga.it.

54 E’ necessario osservare che tali Linee guida vengono a colmare un ritardo che aveva determinato un blocco delle competenze regionali in materia. Infatti a più riprese la Corte costituzionale aveva affermato che l’indicazione da parte delle regioni dei luoghi dove non era possibile costruire gli impianti di energia rinnovabili, sarebbe potuto avvenire solo a seguito di approvazione di Linee guida nazionali. D.lgs., 29 dicembre 2003, n. 387, di attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell’energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili e, in particolare l’art. 12, concernente la razionalizzazione e semplificazione delle procedure autorizzative, così come modificato dall’art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, ove al comma 10 si prevede l’approvazione in Conferenza unificata, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare e del Ministro per i beni e le attività culturali, la redazione di Linee guida per lo svolgimento del procedimento di autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili ed in particolare per assicurare un corretto inserimento degli impianti nel paesaggio, con specifico riguardo agli impianti eolici.

55 S. VILLAMENA, *Fonti rinnovabili e zone agricole (Ovvero della destinazione del suolo agricolo per la produzione di energia)*, cit., p. 158.

56 Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare, Decreto 30 marzo 2015, Linee guida per la verifica di assoggettabilità a valutazione di impatto ambientale dei progetti di competenza delle regioni e province autonome, previsto dall’articolo 15 del decreto-legge 24 giugno 2014, n. 91, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 2014, n. 116. (15A02720) (GU n. 84, 11 aprile 2015).

Durante⁵⁷, nella gerarchia delle fonti esse si collocano a livello inferiore rispetto ai principi fondamentali della materia che, nell'ipotesi di legislazione concorrente, l'art. 117, c. 3, ultimo periodo, rimette alla «legislazione dello Stato» e, pertanto, nella fattispecie alle norme del D. lgs. 29 dicembre 2003, n. 387⁵⁸. C'è da osservare però che così esse verrebbero a rappresentare disposizioni interposte tra norme statali di principio e la legislazione regionale che verrebbe ad assumere il ruolo di legge di dettaglio elemento, questo, che porterebbe a violare sostanzialmente l'art. 117, c. 3, della Costituzione trattandosi di competenze concorrenti attribuite alle regioni. Sembra più convincente l'interpretazione data dalla Corte Costituzionale (n. 166/2009) che ha ritenuto che la disposizione contenuta nel comma 10 del D. lgs 387/2003, «non consente alle regioni proprio

57 N. DURANTE, *La non idoneità delle aree e dei siti all'installazione di impianti di produzione di energia alternativa*, in Riv. giurd. Ed., 5/2011, p. 232. Cfr. G. MANFREDI, *I limiti all'insediamento nelle aree agricole degli impianti di produzione di energie da fonti rinnovabili*, cit.

58 Decreto legislativo 3 marzo 2011, n. 28, Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE. (11G0067). «Art. 5 Autorizzazione Unica 1. Fatto salvo quanto previsto dagli articoli 6 e 7, la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti, nonché le modifiche sostanziali degli impianti stessi, sono soggetti all'autorizzazione unica di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 come modificato dal presente articolo, secondo le modalità procedurali e le condizioni previste dallo stesso decreto legislativo n. 387 del 2003 e dalle linee guida adottate ai sensi del comma 10 del medesimo articolo 12, nonché dalle relative disposizioni delle Regioni delle Province autonome. 2. All'articolo 12, comma 4, del decreto legislativo n. 387 del 2003, l'ultimo periodo è sostituito dal seguente: «Fatto salvo il previo espletamento, qualora prevista, della verifica di assoggettabilità sul progetto preliminare, di cui all'articolo 20 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, il termine massimo per la conclusione del procedimento unico non può essere superiore a novanta giorni, al netto dei tempi previsti dall'articolo 26 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, per il provvedimento di valutazione di impatto ambientale». 3. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, previa intesa con la Conferenza unificata, di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, sono individuati, per ciascuna tipologia di impianto e di fonte, gli interventi di modifica sostanziale degli impianti da assoggettare ad autorizzazione unica, fermo restando il rinnovo dell'autorizzazione unica in caso di modifiche qualificate come sostanziali ai sensi del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152. Fino all'emanazione del decreto di cui al periodo precedente non sono considerati sostanziali e sono sottoposti alla disciplina di cui all'articolo 6 gli interventi da realizzare sugli impianti fotovoltaici, idroelettrici ed eolici esistenti, a prescindere dalla potenza nominale, che non comportano variazioni delle dimensioni fisiche degli apparecchi, della volumetria delle strutture e dell'area destinata ad ospitare gli impianti stessi, né delle opere connesse. Restano ferme, laddove previste, le procedure di verifica di assoggettabilità e valutazione di impatto ambientale di cui al decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152. Per gli impianti a biomassa, bioliquidi e biogas non sono considerati sostanziali i rifacimenti parziali e quelli totali che non modificano la potenza termica installata e il combustibile rinnovabile utilizzato. 4. Qualora il procedimento di cui all'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 sia delegato alle Province, queste ultime trasmettono alle Regioni, secondo modalità stabilite dalle stesse, le informazioni e i dati sulle autorizzazioni rilasciate. 5. Le disposizioni di cui al comma 4 dell'articolo 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 come modificato dal comma 2 del presente articolo, si applicano ai procedimenti avviati dopo la data di entrata in vigore del presente decreto». La normativa in questione modifica la precedente disciplina contenuta nel D. lgs. 387 del 29.12.2003, ove al punto 3 si legge testualmente: "Obiettivi indicativi nazionali e misure di promozione. 1. Le principali misure nazionali per promuovere l'aumento del consumo di elettricità da fonti rinnovabili, in quantità proporzionata agli obiettivi di cui alle relazioni predisposte dal Ministro delle attività produttive di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio ai sensi dell'articolo 3, paragrafo 2, della direttiva 2001/77/CE, sono costituite dalle disposizioni del presente decreto, dal decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, e successivi provvedimenti attuativi, nonché dai provvedimenti assunti al fine dell'attuazione della legge 1° giugno 2002, n. 120. L'aggiornamento include una valutazione dei costi e dei benefici connessi al raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali e all'attuazione delle specifiche misure di sostegno. L'aggiornamento include altresì la valutazione quantitativa dell'evoluzione dell'entità degli incentivi alle fonti assimilate alle fonti rinnovabili, di cui all'articolo 22 della legge 9 gennaio 1991, n. 9. Dall'applicazione del presente comma non derivano maggiori oneri per lo Stato. 2. Il Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, sentita la Conferenza unificata, aggiorna le relazioni di cui all'articolo 3, paragrafo 2 della direttiva 2001/77/CE tenuto conto delle relazioni di cui al

in considerazione del preminente interesse di tutela ambientale perseguito dalla disposizione statale, di provvedere autonomamente all'individuazione di un corretto inserimento nel paesaggio degli impianti alimentati da fonti di energia», prima dell'emanazione delle Linee guida.

La legittimità costituzionale di attribuire alle regioni secondo le Linee guida il potere di allocare gli impianti trova conferma nelle sentenze della Corte Costituzionale n. 307/2013 - nonché nella precedente sentenza n. 308/2011- in merito alla legge Regione Molise ⁵⁹, ove la Corte ha dichiarato al punto 3.2 «Questa Corte ha già avuto modo di affermare che il legislatore statale, nel dettare tale disciplina, [Linee guida] ha inteso “trovare modalità di equilibrio” tra competenza esclusiva statale in materia di ambiente e paesaggio e quella concorrente in materia di energie (sentenza n. 275 del 2011). Si è inoltre precisato che “il bilanciamento tra le esigenze connesse alla produzione di energia e gli interessi ambientali impone una preventiva ponderazione concertata in ossequio del principio di leale cooperazione” (sentenza n. 192/2011)... Le disposizioni censurate prevedono ... un divieto arbitrario e generalizzato e indiscriminato di zonizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili». La Corte, oltre che legittimare la posizione delle Linee guida e il relativo potere regionale quant'anche in materia concorrente, nella sentenza in parola censura le modalità di svolgimento del procedimento che porta al diniego dell'installazione in qualsiasi luogo di qualsiasi impianto produttivo di energie alternative, ed è questo un secondo punto di tensione tra potere centrale e potere periferico. Ne è conferma la sentenza della Corte costituzionale n. 177/2018, avente ad oggetto l'art. 15 della legge regionale Campania, n. 6/2016, ove vengono individuati i siti non idonei all'installazione degli impianti eolici stante la concentrazione degli impianti da fonti rinnovabili esistenti, di potenza superiore a 20 KW ⁶⁰. La Corte costituzionale, investita della questione, ha censurato l'articolo in esame in

comma 4. 3. Per la prima volta entro il 30 giugno 2005, e successivamente ogni due anni, il Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentiti gli altri Ministri interessati e la Conferenza unificata, sulla base dei dati forniti dal Gestore della rete e dei lavori dell'Osservatorio di cui all'articolo 16, trasmette al Parlamento e alla Conferenza unificata una relazione che contiene: a) un'analisi del raggiungimento degli obiettivi indicativi nazionali, di cui alle relazioni richiamate al comma 1, negli anni precedenti, che indica, in particolare, i fattori climatici che potrebbero condizionare tale raggiungimento, e il grado di coerenza tra le misure adottate e il contributo ascritto alla produzione di elettricità da fonti rinnovabili nell'ambito degli impegni nazionali sui cambiamenti climatici; b) l'effettivo grado di coerenza tra gli obiettivi indicativi nazionali, di cui alle relazioni richiamate al comma 1 e l'obiettivo indicativo di cui all'allegato A della direttiva 2001/77/CE e relative note esplicative; c) l'esame dell'affidabilità del sistema di garanzia di origine di cui all'articolo 11; d) un esame dello stato di attuazione delle disposizioni di cui agli articoli 5, 6, 7 e 8; e) i risultati conseguiti in termini di semplificazione delle procedure autorizzative a seguito dell'attuazione delle disposizioni di cui all'articolo 12; f) i risultati conseguiti in termini di agevolazione di accesso al mercato elettrico e alla rete elettrica a seguito dell'attuazione delle disposizioni di cui agli articoli 13 e 14; g) le eventuali misure aggiuntive necessarie, ivi inclusi eventuali provvedimenti economici e fiscali, per favorire il perseguimento degli obiettivi di cui alle relazioni richiamate al comma 1; h) le valutazioni economiche di cui al comma 2, secondo e terzo periodo. 4. Il Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, sulla base della relazione di cui al comma 3 e previa informativa alla Conferenza unificata, ottempera all'obbligo di pubblicazione della relazione di cui all'articolo 3, paragrafo 3 e articolo 6, paragrafo 2 della direttiva 2001/77/CE tenuto conto dell'articolo 7, paragrafo 7 della medesima direttiva».

⁵⁹ Illegittimità costituzionale, art. 1, c. 1, lett. a) e b) della legge della Regione Molise 23.12.2010, n. 23 recante modifiche di integrazione alla legge regionale 7 agosto 2009, n. 22.

⁶⁰ Legge Regione Campania, 5 aprile 2016, n. 6. “Prime misure per la razionalizzazione della spesa e il rilancio dell'economia campana – Legge collegata alla legge regionale di stabilità per l'anno 2016”, art. 15: «Misure in materia di impianti eolici e di produzione energetica con utilizzo di biomasse 1. In attuazione del decreto del Ministero dello sviluppo economico 10 settembre 2010, n. 47987 (Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), entro 180 giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, con delibera di Giunta regionale, su proposta dell'Assessore alle attività produttive di concerto con l'Assessore all'ambiente, tenendo conto della concentrazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili esistenti, sono stabiliti i criteri e sono

rapporto all'art. 97 della Costituzione, rilevando che l'esigenza della regione di assicurarsi gli spazi deliberativi di cui all'art. 15, commi 1 e 2, della legge reg. Campania n. 6 del 2016, si è tradotta in una sottrazione dell'intero territorio regionale alla costruzione e all'esercizio di impianti eolici «il margine di intervento riconosciuto al legislatore regionale per individuare "le aree e i siti non idonei" alla installazione di impianti di produzione di energia rinnovabile ai sensi dell'art. 12, comma 10, del d.lgs. n. 387 del 2003 e del paragrafo 17 delle linee guida, non permette in alcun modo che le Regioni prescrivano limiti generali, valevoli sull'intero territorio regionale [...] perché ciò contrasterebbe con il principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili, stabilito dal legislatore statale in conformità alla normativa dell'Unione europea» (il giudice delle leggi rinvia sul punto alla sentenza n. 13 del 2014). La Corte, nella sentenza in esame, si richiama peraltro all'art. 41 della Costituzione, in quanto la sospensione del rilascio di nuove autorizzazioni per impianti eolici, «...ha alterato il contesto normativo esistente al momento della presentazione della richiesta di autorizzazione unica, caratterizzato da una tempistica certa e celere, in coerenza con il particolare favor riconosciuto alle fonti energetiche rinnovabili dalla disciplina interna e sovranazionale. Sotto tale profilo essa sacrifica l'interesse del richiedente alla tempestiva disamina dell'istanza, che concorre a influenzare la relativa scelta di sfruttamento imprenditoriale». L'installazione e i relativi atti di autorizzazione agli impianti di energie rinnovabili viene ascritta ad un'attività economica che non può essere azzerata o che non può subire sospensioni *sine die* a danno delle imprese interessate. In ogni caso dalla sentenza in esame, emerge come l'attribuzione del potere di scelta del sito affidata alle regioni, deriva dal fatto che si è cercato di scongiurare il rischio della c.d. sindrome di NIMBY (*Not In My Back Yard*) ovvero quell'atteggiamento ostile da parte delle autorità locali contro le opere di interesse generale che si teme possano avere effetti negativi sui territori in cui insistono⁶¹. Lo Stato ha fatto perno quindi sulla necessità di garantire l'uniformità della disciplina in materia di FER su tutto il territorio nazionale. E' sempre la Corte costituzionale (sentenza n. 275 del 6 dicembre 2012) che richiama il fatto che una disciplina uniforme meglio garantisce «come prioritario obiettivo la creazione di un mercato interno delle energie da fonti rinnovabili». Sulla stessa linea si è espressa l'Autorità garante della concorrenza e del mercato, la quale ha sottolineato come, la mancata attuazione delle Linee guida da parte degli enti locali, viene

individuate le aree non idonee alla realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonte eolica di potenza superiore a 20 KW, di cui al paragrafo 17 del citato decreto ministeriale, con particolare riferimento alle: a) aree che presentano vulnerabilità ambientali, individuate in quelle per le quali è stato apposto il vincolo idrogeologico di cui al regio decreto-legge 30 dicembre 1923, n. 3267 (Riordinamento e riforma della legislazione in materia di boschi e di terreni montani); b) aree caratterizzate da pericolosità ovvero rischio idrogeologico, perimetrare nei Piani di assetto idrogeologico adottati; c) aree individuate come beni paesaggistici di cui all'articolo 134 di cui alle lettere a), b) e c) del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio, ai sensi dell'articolo 10 della legge 6 luglio 2002, n. 137); d) aree di particolare pregio ambientale individuate come Siti di Importanza Comunitaria (SIC), Zone di Protezione Speciale (ZPS), Important Bird Areas (IBA), siti Ramsar e Zone Speciali di Conservazione (ZSC), parchi regionali, riserve naturali di cui alla legge regionale 1 settembre 1993, n. 33 (Istituzione di parchi e riserve naturali in Campania), oasi di protezione e rifugio della fauna individuate ai sensi della normativa regionale vigente, geositi; e) aree di pregio agricolo e beneficiarie di contributi per la valorizzazione della produzione di eccellenza campana o di pregio paesaggistico in quanto testimonianza della tradizione agricola della Regione; f) aree sottoposte a vincolo paesaggistico, a vincolo archeologico, zone di rispetto delle zone umide o di nidificazione e transito d'avifauna migratoria o protetta...».

⁶¹ S. VILLAMENA, *Fonti rinnovabili e zone agricole (Ovvero della destinazione del suolo agricolo per la produzione di energia)*, cit., pp. 159, ss, cfr. G. MANFREDI, *I limiti all'insediamento nelle aree agricole degli impianti di produzione di energie da fonti rinnovabili*, cit., «Vi è una linea di pensiero che sostiene che la pluralità di centri decisionali va avversata perché è fonte di distorsione della concorrenza: come appunto ha sostenuto l'Autorità Garante della concorrenza e del mercato nel parere reso il 16 aprile 2010».

a tradursi in una distorsione della concorrenza tra operatori localizzati nelle diverse aree del territorio nazionale. Sono proprio questi elementi che hanno determinato la scelta di attribuire alle regioni e non alle autonomie locali, il potere di allocazione degli impianti. Tuttavia, in base alla normativa vigente, i comuni non sono del tutto estranei nel prevedere negli strumenti urbanistici, limiti ontologicamente diversi rispetto a quanto indicato sia nelle Linee guida statali nei provvedimenti regionali attuativi delle stesse; fermo restando che i comuni non possono esercitare poteri più ampi rispetto a quelli regionali sul tema (anche se una siffatta affermazione parrebbe ispirata a una concezione gerarchica delle autonomie, in realtà superata dal principio del pluralismo istituzionale paritario sancito dal comma 1, art. 114 della Costituzione). Ciò incide sull'esperibilità della procedura abilitativa semplificata, qualora l'allocazione dell'impianto non sia contraria agli strumenti urbanistici; certo non va dimenticato che la procedura di autorizzazione unica, prevista nel D.lgs. n. 387/2003, può sempre implicare una variante degli strumenti urbanistici, come stabilito nell'art. 12, c. 2. «*Ma anche in questo caso i limiti dedotti negli strumenti urbanistici non paiono essere tout court irrilevanti, e, piuttosto rappresentano uno degli elementi che la conferenza dei servizi è chiamata a valutare nel contesto di una progressiva ponderazione dei diversi interessi coinvolti*»⁶².

9. Il principio di proporzionalità e di bilanciamento quali criteri relativi alle scelte dei siti.

Non vi è dubbio che l'interesse all'energia pulita e il pari interesse a non violare l'ambiente agricolo, richiedano un approccio ragionevolmente proporzionato non scardinando le tradizioni locali, la biodiversità, il patrimonio culturale e il paesaggio rurale. Le Linee guida, ai sensi del D. lgs. n. 387/2003⁶³, ribadiscono che le zone classificate agricole, secondo i vigenti piani urbanistici, tendenzialmente devono essere considerate aree e siti idonei alla allocazione di impianti FER, al contrario le aree non idonee vengono identificate in quelle di particolare pregio naturalistico o paesaggistico, nonché le zone agricole interessate da produzioni agroalimentari di qualità (produzioni biologiche, produzioni DOP, IGP, STG, DOC, DOCG, produzioni tradizionali); in particolare si annoverano tra i siti non idonei quelli considerati "patrimonio mondiale UNESCO" e le "zone umide" di importanza internazionale così come previsto nella Convenzione di Ramsar del 1971. In questo contesto vengono messe insieme l'agricoltura di produzione ovvero l'attività agricola in senso stretto e l'agricoltura di protezione ovvero aree che si caratterizzano non tanto per la qualità dell'attività produttiva ma quanto al fatto che danno luogo al paesaggio rurale in tutte le sue accezioni.

⁶² Cfr. G. MANFREDI, *I limiti all'insediamento nelle aree agricole degli impianti di produzione di energie da fonti rinnovabili*, cit.

⁶³ D. lgs n. 28/2011, art. 12, c. 7: «*Gli impianti di produzione di energia elettrica, di cui all'art. 2, comma 1, lettere b) e c), possono essere ubicati anche in zone classificate agricole dai vigenti piani urbanistici. Nell'ubicazione si dovrà tenere conto delle disposizioni in materia di sostegno nel Settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali, alla tutela della biodiversità, così come del patrimonio culturale e del paesaggio rurale di cui alla legge 5 marzo 2001, n. 57, articoli 7 e 8, nonché del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228, articolo 14*».

Una parte della dottrina nelle Linee guida ⁶⁴, intravede segnali che tendono a una maggiore tutela dell'ambiente agricolo (sia come agricoltura di produzione sia come agricoltura di protezione) rispetto all'interesse energetico, anche se per molti versi l'interesse energetico appare ancora prevalere in modo del tutto prevalente rispetto all'agricoltura; tant'è che, come è stato osservato ⁶⁵, ci si ritrova nello stessa situazione tipica degli anni '60 quando, la zona agricola considerata "cenerentola dell'urbanistica", era terreno di conquista da parte dell'urbanistico edificatore; oggi la zona agricola è terreno di conquista da parte degli impianti FER. Tuttavia, in materia ambientale, non possono trascurarsi segnali ondivaghi in quanto si deve prendere atto di direzioni diametralmente opposte rispetto alle osservazioni dottrinali sopra richiamate. Talché, ad avviso di chi scrive, pare di dover sottolineare l'inesistenza di un "criterio" statico e predefinito in merito al coordinamento dei due valori «...la prevalenza dell'interesse energetico su quello agricolo non sembra essere fissata una volta per tutte, ma al contrario va apprezzata e considerata a secondo delle peculiarità della fattispecie» ⁶⁶. Nel quadro del conflitto tra i due valori rispetto l'allocazione di impianti per la produzione di energie rinnovabili, talvolta viene data prevalenza alla tutela del paesaggio in generale e del paesaggio agricolo in senso lato (ovvero comprensivo dell'attività agricola comprese le attività ad essa connesse), altre volte invece viene data *tout court* prevalenza all'attività agricola rispetto al valore ambientale. Purtuttavia ciò non esclude che in entrambi i casi il regolatore pubblico debba applicare la teoria del bilanciamento: il vero è che, a seconda dei casi fattuali prevale ora il primo ora il secondo dei due valori. Nessuno mette oggi in discussione che il modello di riferimento per coniugare il conflitto tra le opposte esigenze della tutela del paesaggio e la produzione di energia pulita sia quello del bilanciamento, anche se è difficile comprendere quali elementi oggettivi possano essere utilizzati nella valutazione e comparazione dei due valori da tutelare se non la singola fattispecie. Interessante appare il decreto emanato dal Ministero dello sviluppo economico del 8 luglio 2019, dal titolo *Produzione di energia da fonti rinnovabili (FER 1)* ⁶⁷ che, nell'individuazione dei siti sui quali allocare le FER, prevede che, per l'erogazione degli incentivi stimati nell'ordine di dieci miliardi di euro, si dovrà tener conto degli impianti realizzati su discariche chiuse o su siti di interesse nazionale ai fini della bonifica; su scuole e ospedali, edifici pubblici per impianti fotovoltaici i cui moduli sono installati in sostituzione di coperture di edifici e fabbricati rurali su cui è operata la completa rimozione dell'eternit o dell'amianto; impianti idroelettrici che rispettino le caratteristiche costruttive del D.M. 23 giugno 2016, quelli alimentati a gas residuati da processi di depurazione o che prevedono la copertura delle vasche del digestato ⁶⁸ nonché tutti gli impianti connessi "in parallelo con la rete elettrica e

64 P. LATTANZI-S. VILLAMENA, *Agricoltura ed energia: dallo "scontro" fra interessi alla logica di "mutuo sostegno"*, nel volume *Ambiente, energia, alimentazione – Modelli giuridici comparati per lo sviluppo sostenibile*, (a cura di) G. CERRINA FERONI-T. E. FROSINI-L. MEZZETTI-P. L. PETRILLO, vol. 1 – Tomo II, www.cesfin.it, p. 554.

65 P. LATTANZI-S. VILLAMENA, *Agricoltura ed energia: dallo "scontro" fra interessi alla logica di "mutuo sostegno"*, *cit.*, p. 554.

66 P. LATTANZI-S. VILLAMENA, *Agricoltura ed energia: dallo "scontro" fra interessi alla logica di "mutuo sostegno"*, *cit.*, p. 555.

67 Decreto che ha avuto il via libera dalla Commissione europea e che è stato inviato per la registrazione alla Corte dei Conti prima della pubblicazione in Gazzetta Ufficiale.

68 Si rammenti che il digestato indica il risultato del processo di digestione anaerobica. Può derivare essenzialmente da 5 fonti: effluenti zootecnici, biomasse vegetali, sottoprodotti di origine animale, fanghi di depurazione, frazione organica dei RSU. Da qualche tempo il particolare digestato derivante dalla produzione di biogas tramite biomassa viene utilizzato come ammendante naturale nelle produzioni biologiche e biodinamiche. Una pratica lecita almeno dal 2014, anno in cui l'Unione europea ha dato il via libera all'utilizzo. In particolare, l'intervento è stato ammesso con

con le colonnine di ricarica delle auto elettriche". Saranno ammessi gli incentivi solo per gli impianti idroelettrici in possesso di determinati requisiti che consentano la tutela dei corpi idrici, in base a una valutazione dell'Arpa. D'altro canto, il dato che emerge dall'elaborazione contenuta nel *Report energia*, realizzato da 24 Ore Ricerche e Studi, rileva come la pandemia di Covid-19 ha impattato in modo decisivo anche il settore energia; infatti dopo una riduzione di ricavi del 1,44% durante il 2019, si prevede un'ulteriore riduzione dei ricavi da energia pulita del 20,8% per l'intero anno 2020.

E' necessaria anche una revisione degli impianti FER esistenti se non addirittura l'utilizzo degli ultimi modelli per la gestione dell'energia pulita, cosa che in verità pare non sia stata fatta, tant'è che nel decreto del 8 luglio 2019 sopra citato, si dà una grande importanza in termini di partecipazione ai bandi per la selezione dei progetti, alle strutture innovative integralmente ricostruite e riattivate di potenza inferiore a 1MW; in via generale sono ammessi impianti fotovoltaici esclusivamente di nuova costruzione che utilizzino componenti di nuova generazione, il che conferma la necessità di una revisione degli impianti che risultino obsoleti o non adeguati alle nuove tecniche costruttive. A tal fine, tenuto conto della situazione venutasi a creare a causa del Covid-19, il Governo ha previsto l'erogazione di *bonus* sugli interventi per il risparmio energetico qualificato nonché proroghe applicabili agli impianti FER.

10. Il procedimento nella scelta dei siti: talune soluzioni regionali.

Dalle Linee guida emerge quale filo conduttore delle scelte regionali, il criterio di "proporzionalità" che, in questo caso, viene a coniugarsi e declinarsi con il principio della "differenziazione". Il vero è che, la valutazione operata dall'ente tutorio in merito all'allocazione dell'impianto, non può prescindere dal riferimento alla legge sul procedimento n. 241/1990, con particolare attenzione al principio di ragionevolezza al quale si accompagnano i principi di derivazione comunitaria ovvero di proporzionalità e di precauzione⁶⁹. La valutazione dell'adeguatezza di un sito da parte degli enti coinvolti nella relativa scelta, dovrà tener conto delle concrete differenze che emergono nelle diverse circostanze: così, il principio di adeguatezza, assume la forma di una peculiare connotazione del principio di differenziazione soprattutto per le zone classificate agricole che, pur potendosi astrattamente considerare idonee, tuttavia potrebbero essere sottratte alla realizzazione d'impianti FER qualora la regione ne specifichi le motivazioni in applicazione del principio di adeguatezza e precauzione. La regione e la provincia autonoma, nell'individuare aree e siti non idonei, non solo esercitano un potere parzialmente vincolante, ma in realtà operano una ricognizione dei luoghi, dove l'allocazione degli impianti FER potrebbe non essere assentita per cause specifiche. Tuttavia, non è detto che tali determinazioni siano per c.d. tombali poiché, al modificarsi

l'emendamento del regolamento CE 889/2008, che ha modificato la lista di fertilizzanti impiegabili nelle produzioni biologiche nel caso in cui le norme di base non siano sufficienti per soddisfare le esigenze nutrizionali delle colture. Nell'elenco delle sostanze ammesse, la Comunità europea ha inserito anche il «*digestato da biogas contenente sottoprodotti di origine animale codigeriti con materiale di origine vegetale o animale*», come specificato dall'Allegato I della norma. In sostanza, il regolamento riconosce il valore agronomico del sottoprodotto, considerato organico e naturale, sottolineandone la capacità di riportare al suolo determinati elementi nutritivi, come azoto, fosforo e potassio.

⁶⁹ F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, cit., p. 290; v. G. MORBIDELLI, *La legislazione urbanistica regionale per le zone agricole*, in Riv. Dir. Agr., 1981, 1, p. 55; v. P. URBANI, *La tutela delle zone agricole tra interpretazioni giurisprudenziali e discrezionalità amministrativa*, in Riv. Giur. edilizia, 1994, 1, p. 4.

della situazione fattuale (suffragata da un'istruttoria fondata su elementi squisitamente tecnici), si potrebbe legittimamente pervenire ad una diversa statuizione.

Da qui l'osservazione che, nell'ipotesi di una determinazione volta a dichiarare un sito come non idoneo, anche in questo caso la statuizione appare espressione di un vero e proprio dovere collaborativo anche con le autonomie locali imposto all'ente pubblico, il quale deve rilevare per tempo contesti critici che ostino alla collocazione dell'impianto. L'individuazione delle aree e dei siti non idonei va effettuata basandosi esclusivamente su criteri oggettivi, tenendo conto degli strumenti di pianificazione ambientale, territoriale e paesaggistici; criteri quindi legati alla tutela dell'ambiente, del paesaggio, del patrimonio culturale, connessi alle caratteristiche intrinseche del territorio e del sito che rileva. L'individuazione dei siti non idonei non può riguardare porzioni significative del territorio, come già richiamato nella sentenza della Corte costituzionale n. 177/2018.

Parimenti non si può fare riferimento genericamente a zone soggette a tutela dell'ambiente o del paesaggio e, d'altro canto zone agricole teoricamente idonee, potrebbero essere considerate non idonee all'insorgere di particolari condizioni rilevate dalla pubblica autorità procedente. Ancora una volta emerge che, l'individuazione dei siti si caratterizza per una sua differenziazione in riferimento ai dati oggettivi e alle diverse tipologie di impianti nonché ad una istruttoria di carattere tecnico.

11. Siti idonei e siti non idonei: le scelte regionali e il principio di bilanciamento tra i contrapposti interessi.

Quanto al D. lgs. n. 28/2011, che ha dato attuazione alla direttiva n. 28/2009, va ricordato che il testo originario dell'art. 10 prevedeva dei limiti per così dire "indiretti" per gli impianti fotovoltaici con moduli collocati a terra per le zone agricole, disponendo che l'accesso agli incentivi finanziari fosse sottoposto a determinati limiti di potenza, di distanza e di estensione dell'impianto rispetto alla superficie complessiva dei terreni del soggetto proponente. Queste previsioni sono state abrogate pochi mesi dopo l'entrata in vigore del Decreto n. 1/2012, venendosi ad escludere *tout court* questa tipologia di impianto in zona agricola. Tutto ciò porta all'affermazione che, escluse le zone espressamente richiamate nelle Linee guida e negli atti di recepimento della normativa comunitaria, non si può vietare aprioristicamente nelle zone agricole l'installazione d'impianti di energia rinnovabile. Come giustamente sottolineato dalla giurisprudenza, devono ritenersi illegittimi quei provvedimenti quali, in particolare, i piani regolatori generali o i piani paesistici che contengano divieti assoluti di modificazione dello stato dei luoghi e che vietino la collocazione di impianti produttivi di energia pulita. Il vero è che il procedimento amministrativo, secondo le Linee guida, attribuisce alle sole regioni la facoltà di indicare quali siano le sedi definite non idonee all'installazione di impianti da fonti rinnovabili. La discrezionalità tecnica riconosciuta in capo alle regioni trova tuttavia un baluardo nel fatto che, tali limitazioni, possono riguardare solo specifiche tipologie d'impianti; affinché la limitazione sia legittima deve essere suffragata da un'apposita istruttoria dal contenuto preciso e puntuale orientata dalle discipline normative di tutela volte ad identificare obiettivi di protezione incompatibili con l'inserimento di specifici impianti in determinate aree. Si rinvia alla sentenza della Corte costituzionale n. 177/2018, avente ad oggetto l'art. 15 della legge regionale Campania, n. 6/2016, «Occorre al riguardo

precisare che la posizione del richiedente non consiste in un diritto al rilascio dell'autorizzazione, bensì in un interesse qualificato all'esame dell'istanza a legislazione vigente, secondo il procedimento valutativo integrato precedentemente descritto. Dunque, il legislatore regionale ha inserito una norma non coordinata, sotto il profilo [...] temporale, con l'esigenza di concentrare [i] tempi [...] degli accertamenti confluenti nell'autorizzazione finale. Il risultato di tale operazione non conforme al dettato costituzionale è quello di penalizzare, attraverso non ordinati "schermi burocratici" [...] le strategie industriali di settore, che non possono prescindere dal fattore tempo (sentenza n. 267 del 2016). Né la moratoria può essere giustificata con diverso e qualificato interesse d'ordine generale, poiché, alla luce di quanto in precedenza evidenziato, nella specifica fattispecie l'interesse alla tutela del territorio nella dimensione paesaggistica trova adeguata valorizzazione all'interno degli schemi procedurali tipizzati dal legislatore competente». La prevalenza dell'interesse energetico su quello agricolo, deve essere considerata secondo la peculiarità della fattispecie suffragata da una motivazione puntuale che tenga conto delle criticità dell'area e non con un generico riferimento alla tutela del paesaggio spesso collinare come nel caso dell'allocatione degli impianti eolici ⁷⁰. Di conseguenza dopo l'approvazione delle Linee guida è consentito alla regione indicare i luoghi dove gli impianti non possono essere allocati, perseguendo il giusto temperamento tra la diffusione degli impianti dell'energia pulita e la conservazione dell'"ambiente agricolo" ⁷¹. «Le linee guida nazionali dovrebbero portare a una ponderazione concertata in ordine ad un bilanciamento tra esigenze di accrescimento dei livelli di produzione di energia e gli interessi variamente modulati di tutela del paesaggio, in ossequio del principio della leale collaborazione» ⁷². Solo una volta raggiunto tale equilibrio i criteri così definiti possono essere adeguati alle specifiche caratteristiche dei rispettivi contesti territoriali nell'ambito di ogni regione. In tal senso sembra essersi espressa la prevalente giurisprudenza amministrativa ⁷³, dove si prevede che il regime a favore degli impianti eolici non può mai vincolare in modo assoluto il giudizio di compatibilità ambientale, nel senso di obbligare il rilascio dell'autorizzazione in relazione ai benefici legati all'efficienza energetica, in quanto ciò porterebbe, come osserva il TAR Toscana, ad uno "sbilanciamento" delle sole esigenze energetiche rispetto a un sistema di valori, quali quelli paesaggistico-ambientale, aventi pari rilevanza costituzionale ⁷⁴.

E' interessante verificare talune leggi regionali che tendenzialmente suddividono il territorio in "aree", "ambiti" o "settori" ⁷⁵.

70 Anche se datata cfr., Tar Sicilia, Palermo, sez. II, 4 febbraio 2005, n. 150.

71 In questo senso si è espressa la Corte costituzionale nelle sentenze del 26 novembre.2010 n. 334 e del 26 marzo.2010, n. 119.

72 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, 2-3/2011, p. 80.

73 TAR Sardegna, sez. II, 3 ottobre 2006, n. 2082.

74 TAR Toscana, sez. II, 14 ottobre 2009, n. 1536.

75 Si veda ad esempio la disciplina della regione Lazio, L.R. n. 38/1999, art. 54, c. 1; L.R. n. 20/2000 Regione Emilia Romagna; L.R. n. 19/2002 Regione Calabria, nella quale in particolare si veda l'art. 10 «*Valutazione ambientale strategica. 1. La Regione, le province e i comuni provvedono, nell'ambito dei procedimenti di elaborazione e di approvazione degli strumenti di pianificazione urbanistica e territoriale, alla valutazione preventiva della sostenibilità ambientale e territoriale. Essa è effettuata conformemente alla legislazione nazionale e regionale nonché al regolamento vigente. 2. La Valutazione ambientale strategica è un processo obbligatorio nella fase di elaborazione, adozione e approvazione per tutti i piani e i programmi di cui all'articolo 6, comma 2 del D. Lgs. 152/06 ss.mm.ii.. È finalizzata a garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente nonché a contribuire all'integrazione delle considerazioni ambientali nel processo di elaborazione e di approvazione del piano, assicurando anche la coerenza tra i diversi livelli di pianificazione nella prospettiva dello sviluppo sostenibile. Tale processo comprende l'elaborazione di un Rapporto Ambientale Preliminare, l'eventuale svolgimento di una verifica di assoggettabilità, l'elaborazione del Rapporto Ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del piano o del programma, del rapporto e degli*

Nella legge della regione Calabria si distinguono nell'ambito della zona agricola le aree caratterizzate da una produzione agricola di tipo specializzata quelle di primaria importanza per la funzione agricola produttiva, anche in relazione all'estensione, composizione e localizzazione dei terreni; contraddistinte da presenza insediativa; quelle boscate o da rimboscare; quelle assoggettate ad usi civici o a proprietà collettiva di natura agricola o silvo-pastorale infine quelle aree che, per condizione morfologica, ecologica, paesaggistica, ambientale e archeologica non sono suscettibili di insediamenti. Dalla lettura parrebbe che tutto il territorio sia idoneo alla localizzazione delle FER. Tuttavia, si deve prendere atto che le successive leggi regionali calabre emanate in materia, risultano ammettere taluni tipi di utilizzo di fonti rinnovabili che, per connessione, dovrebbero essere applicate anche nelle zone agricole. Si veda in tal senso la L. R. del 28 giugno 2019, la quale, in conformità all'art. 6, c. 4, del decreto del Ministro dello sviluppo economico n. 78 del 3 aprile 2017, prevede che «... in base all'energia non rinnovabile sostituita rispetto alla situazione di baseline, per i progetti che prevedano la produzione di energia tramite le fonti solare, aerotermica, da bioliquidi sostenibili, da biogas e da biomasse comprese tra le tipologie di cui all'articolo 8, comma 4, lettere a) e b), del decreto del Ministro dello sviluppo economico 6 luglio 2012, [nonché] ... in base all'incremento dell'efficienza energetica rispetto alla situazione di baseline, in tutti gli altri casi». Anche nella disciplina laziale, all'art. 54, c. 1, si stabilisce che nelle zone agricole è vietata «ogni attività comportante trasformazione del suolo per finalità diverse da quelle legate alla produzione vegetale, all'allevamento animale o alla valorizzazione dei relativi prodotti». Si palesano, così, potenziali conflitti tra interesse agricolo e interesse energetico.

In verità, nelle leggi regionali sopra richiamate successivamente modificate, non si parla espressamente d'incompatibilità di zone agricole e impianti di produzione di energie da fonti rinnovabili e teoricamente tali impianti potrebbero essere localizzati nelle aree sopra indicate. Certo è che, la suddivisione e la specificazione degli usi del territorio agricolo, senza tener in alcuna considerazione il tema degli impianti energetici, rende su un piano

esiti delle consultazioni, l'espressione di un parere motivato, l'informazione sulla decisione ed il monitoraggio. In particolare la Valutazione ambientale è un processo obbligatorio per gli strumenti di pianificazione urbanistica e territoriale previsti ai vari livelli dalla normativa nazionale e regionale. 3. Con riferimento alla pianificazione strutturale ed operativa la valutazione ambientale strategica è rivolta in particolare: a) a perseguire la sostenibilità degli interventi antropici rispetto alla quantità e qualità delle acque superficiali e sotterranee, alla criticità idraulica del territorio ed all'approvvigionamento idrico, alla capacità di smaltimento dei reflui, ai fenomeni di dissesto idrogeologico e di instabilità geologica, alla riduzione ed alla prevenzione del rischio sismico, al risparmio e all'uso ottimale delle risorse energetiche e delle fonti rinnovabili; b) a rendere possibile il restauro e la riqualificazione del territorio, con miglioramento della funzionalità complessiva attraverso una razionale distribuzione del peso insediativo della popolazione e delle diverse attività, con particolare riguardo alla riduzione del consumo di suolo; c) a realizzare una rete di infrastrutture, impianti, opere e servizi che assicurino la circolazione delle persone, delle merci e delle informazioni, realizzata anche da sistemi di trasporto tradizionali od innovativi, con la relativa previsione di forme d'interscambio e connessione, adottando soluzioni tecniche e localizzative finalizzate alla massima riduzione degli impatti sull'ambiente. 4. La valutazione ambientale strategica e della verifica di coerenza si attuano attraverso un processo di partecipazione che si sviluppa anche all'interno della conferenza di pianificazione, convocata ai sensi dell'articolo 13, ed accompagna l'intero processo di formazione, adozione e approvazione del piano. 5. Il rapporto ambientale, redatto ai fini della VAS, ai sensi del D. Lgs. 152/06 e s.m.i., come parte integrante della proposta di piano oggetto di adozione, deve riguardare l'insieme degli impatti significativi, diretti ed indiretti, a breve, medio e a lungo termine, permanenti e temporanei, singoli, cumulativi e sinergici, positivi e negativi, che gli strumenti di pianificazione possono avere sull'ambiente e sul patrimonio culturale, compresi aspetti quali la biodiversità, la popolazione, la salute umana, la flora, il suolo e sottosuolo, l'acqua, il mare, le acque superficiali e sotterranee, l'aria, i fattori climatici, i beni materiali, il patrimonio architettonico e archeologico, il paesaggio, l'ambiente urbano e rurale e le loro reciproche interazioni. Esso deve essere elaborato nell'ambito della redazione del Piano e nel rispetto di quanto previsto dal D. Lgs. 152/06 e s.m.i. e dal regolamento regionale».

amministrativo più difficile la realizzazione di detti impianti. Più interessante sotto questo profilo appare la legge della regione Toscana dove, il rapporto tra “zone agricole” e impianti di produzione da fonti rinnovabili è caratterizzato da un sistema flessibile di differenziazione. A livello generale la disciplina Toscana è riconducibile ad uno specifico rapporto tra agricoltura ed energia regolato sia nella legge urbanistica regionale che in una particolare legge *ad hoc* che si occupa del tema essenzialmente in due provvedimenti: L.R. n. 1/2005 *Norme per il governo del territorio*; L.R. n. 39/2005 *Disposizioni in materia di energia*. Dalla lettura dei testi emerge come nelle leggi regionali precitate si sia preso atto delle Linee guida del 2010 adottando un criterio che è quello della “differenziazione”. Il legislatore regionale, in questo caso, dopo aver indicato i parametri in base ai quali talune aree sono considerate “inidonee” ad accogliere gli impianti menzionati, precisa le eccezioni a tali divieti che divergono, caso per caso, in virtù delle varie tipologie d’impianti: per gli impianti eolici nelle zone agricole sono considerati non idonei quelli che abbiano una potenza superiore a 200 KW o comunque devono essere in grado di garantire almeno 1700 ore/anno di funzionamento. Per quanto riguarda gli impianti fotovoltaici a terra, una particolare attenzione è dedicata alle aree agricole che producono prodotti che abbiano ottenuto il marchio di riconoscimento DOP o IGP. In queste zone a tutela specifica non sono consentiti, anche secondo quanto previsto nelle Linee guida statali, impianti salvo quelli con potenza tra 5 e 20 KW. Nella ricerca di un possibile equilibrio tra energia e agricoltura in tali zone agricole di particolare pregio, il divieto generale relativo agli impianti fotovoltaici aventi una potenza superiore da quella sopraindicata, ne è possibile l’installazione in presenza di una serie di circostanze tra cui quella relativa alla qualifica del sito in “area degradata” nonché attività connesse all’agricoltura. Lo stesso metodo è seguito per l’installazione d’impianti per la produzione elettrica da biomasse con la differenza che, in tale ipotesi, l’identificazione delle aree non idonee dipende fortemente dalla tecnologia utilizzata salvo che trattasi di aree DOP, DOC, IGP. La legge regionale Toscana, sicuramente non rappresenta l’*optimum* ma coglie un aspetto non di scarso rilievo ovvero il possibile scontro/convivenza tra interesse agricolo e interesse energetico che non è mai uguale a sé stesso, ma varia da sito a sito a seconda del tipo di territorio, del tipo di impianto e del tipo di cultura; pertanto, i divieti in merito alla realizzazione di energie alternative nel settore agricolo, non possono e non devono essere considerati in modo assoluto.

Particolare interesse riveste la Legge regionale Emilia Romagna, n. 132 del 5 agosto 2011, che individua aree e siti per l’installazione di impianti di produzione di energia elettrica mediante l’utilizzo di fonti energetiche rinnovabili, eoliche, da biogas, da biomasse e idroelettrica. In detta legge, nell’allegato 1, la regione sottopone la localizzazione degli impianti sopra richiamati, ad un regime diverso a seconda del tipo di impianto. Certamente al punto n. 2 del precitato allegato, i siti non idonei all’installazione di impianti eolici al suolo, sono quelli di maggiore rilievo; tuttavia è interessante che vengano esternate le motivazioni che rendono incompatibili le installazioni di impianti eolici. Al punto D) sono considerate idonee all’installazione d’impianti eolici al suolo «... senza limiti di potenza nominale complessiva: a) le aree agricole nelle quali gli impianti risultino di elevata efficienza in termini di alta produttività specifica, definita come numero di ore annue di funzionamento alla piena potenza nominale, comunque non inferiori a 1800 ore annue; ... d) le aree di cava dismesse, qualora la realizzazione dell’impianto eolico risulti compatibile con la destinazione finale della medesima cava». In questo caso la compatibilità degli impianti eolici nelle aree agricole viene subordinata, secondo il legislatore regionale, alla dimostrazione del

requisito dell'elevata efficienza in termini di alta produttività degli impianti, ciò al fine di evitare che venga sottratto territorio agricolo alle attività ad esso connesse. Nell'allegato vengono poi prese in esame le aree per la produzione di energia da biogas e produzione di biometano, dove si motiva la non idoneità delle zone lì dove viene prodotto il formaggio "Parmigiano Reggiano". L'analisi dell'impatto che le singole tipologie hanno nel territorio emiliano romagnolo è sempre legato al riconoscimento dell'alto tasso d'inquinamento della Pianura padana, come ravvisa in premessa lo stesso legislatore regionale. L'interesse della recente legge regionale emiliano-romagnola è che si parte dalle singole FER per indicare quali siano i siti idonei o non idonei e le motivazioni addotte dalla regione. Quanto alla procedura, solo dopo un'ampia e accurata istruttoria si può prevedere l'esclusione o l'ammissibilità di tali impianti. In particolare merita di essere sottolineato come, proprio l'installazione di impianti eolici, è quella che maggiormente entra in conflitto con l'aspetto paesaggistico del territorio più che impattare la produzione agricola; diverso è il caso degli impianti fotovoltaici che potrebbero influire più sui prodotti agricoli (incidendo direttamente sul terreno) che non sulla sfera ambientale, come per le biomasse. In tutti i casi, trattasi pur sempre di impianti che occupano il suolo agricolo ovvero di opere che sottraggono spazio alla coltivazione.

Si potrebbe ipotizzare che l'impianto energetico, qualunque esso sia, venga a porsi in funzione proattiva rispetto alla produzione agricola. Centrale diventa il ruolo dell'attività amministrativa procedente che, utilizzando adeguatamente i congegni istruttori e collaborativi presenti nella legge sul procedimento amministrativo, potrà addivenire ad un equilibrato temperamento degli interessi che saranno poi la base del provvedimento finale. Senza trascurare infine che un ruolo decisivo in materia agricola viene giocato dal "principio di precauzione" perché, soprattutto in questo settore, vige l'obbligo da parte degli operatori economici di utilizzare le migliori tecnologie disponibili. Certo è che, nonostante le aperture sopra richiamate, gli impianti energetici sembrano essere i "tiranni" anche rispetto a beni meritevoli come l'agricoltura.

12. Cenni sul procedimento unico per il rilascio dell'autorizzazione.

Occorre infine fare un breve cenno sul procedimento di rilascio degli atti autorizzatori, senza pretese di indagini approfondite ma al solo fine di mettere in rilievo come l'atto terminale sia frutto dei principi del procedimento amministrativo salvo talune specificazioni derivanti dalla disciplina di settore ⁷⁶. Il procedimento amministrativo, trasferito nel settore in esame, appare sicuramente aggravare l'azione dei pubblici poteri a danno delle legittime aspettative dei soggetti propulsori. La complessa gestione delle questioni ambientali si traduce in un fattore di costo delle iniziative economiche la cui sopportazione diventa problematica soprattutto nei periodi congiunturali. Non si può quindi affermare che si sia pervenuti ad una razionalizzazione e semplificazione delle procedure autorizzative per ciò che attiene le FER, basti pensare alla valutazione dell'impatto ambientale che, inserendosi nel procedimento classico, aggiunge elementi più

⁷⁶ E' necessario distinguere nell'ambito di questa tendenza le sue diverse espressioni che riguardano tre ambiti distinti: quello normativo, quello procedurale e quello organizzativo. La semplificazione è in verità innanzi tutto un problema del legislatore più che dell'amministratore e la sua soluzione implica la riduzione della disciplina normativa in un ambito circoscritto di regole chiare ed agevolmente individuabili; v. F. LIGUORI, *Commenti tutela dell'ambiente e misure di semplificazione*, in Riv. Giur. Edilizia, 1/2020, p. 4.

di opportunità (politici) che non tecnici, tali da (come si è visto negli ultimi tempi in Italia) bloccare il procedimento stesso. In base a quanto dispone il D. Lgs 29 dicembre 2003, n. 387, va innanzi tutto segnalata la concentrazione dei procedimenti in materia ambientale: ciò è accaduto per l'autorizzazione integrale AIA, per l'autorizzazione unica ambientale AUA, e per la valutazione dell'impatto ambientale VIA. Come si desume dall'art. 26 *bis*, c. 11, Codice dell'ambiente, la complessità del procedimento si ricompone nel momento dell'azione concreta in un atto integrato che sostituisce ad ogni effetto ogni altra autorizzazione: visto o nulla osta o parere in materia ambientale previsti dalle disposizioni di legge e dalle relative norme di attuazione. In questo caso si appalesa l'esigenza non solo di semplificare il procedimento ma anche di unificare senza tuttavia incidere sull'assetto normativo delle competenze né sui livelli sostanziali di tutela. La realizzazione e la messa in esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica per la produzione di fonti rinnovabili, secondo l'allegato A del sopra citato decreto, è sottoposta ad autorizzazione unica rilasciata dalla regione o dalla provincia da essa delegata, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela ambientale e di tutela del paesaggio storico-artistico (nel quale va inserito il paesaggio agrario) salvo per gli impianti minori che sono sottoposti alla sola procedura di denuncia di inizio di attività. Come si accennava nel testo, l'autorizzazione unica ambientale all'occorrenza costituisce anche dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza, oltre che variante allo strumento urbanistico. L'autorizzazione unica deve contenere l'obbligo da parte dell'esercente di rimessa in pristino dello stato del luogo nel caso di dismissione o, per gli impianti idroelettrici, nell'esecuzione di misure di reinsediamento e recupero ambientale. Oltretutto si rammenti che, come sottolineato dalla giurisprudenza, è possibile l'accertamento a posteriori relativo alla compatibilità paesaggistica nei casi di lavori realizzati in assenza o difformità dell'autorizzazione paesaggistica ⁷⁷. Ciò che merita di essere sottolineato è che l'autorizzazione consegue ad un procedimento unico il cui svolgimento è normato dalle Linee guida in Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto coi Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio e con i Ministri dei beni e delle attività culturali. Sempre secondo la prevalente giurisprudenza, l'autorizzazione unica ambientale costituisce il provvedimento finale di un procedimento, nel quale convergono tutti gli atti di autorizzazione, di valutazione e di assenso afferenti i campi dell'ambiente, dell'urbanistica, dell'edilizia nonché delle attività produttive.

L'autorizzazione integrata ambientale non costituisce quindi la mera "sommatoria" dei provvedimenti di competenza degli enti chiamati a partecipare alla Conferenza di servizi, ma è un titolo autonomo caratterizzato da una disciplina specifica che consente la costruzione e la gestione dell'impianto alla stregua delle prescrizioni e delle condizioni imposte dall'autorizzazione medesima. In sostanza, le determinazioni delle amministrazioni coinvolte vengono "assorbite" nei provvedimenti conclusivi, con la conseguenza che la efficacia delle prime non può che soggiacere al regime previsto per gli atti terminali, non potendovi essere una pluralità di termini di efficacia, suscettibile di ledere il principio di certezza delle situazioni giuridiche, in contrasto con la *ratio* di semplificazione e concentrazione sottesa all'individuazione dello specifico modulo

⁷⁷ T.A.R. Brescia, (Lombardia) sez. I, 17 febbraio 2020, n. 135. «L'accertamento a posteriori relativo alla compatibilità paesaggistica è possibile nei casi di lavori: realizzati in assenza o difformità dell'autorizzazione paesaggistica che non abbiano causato l'aumento relativo alla creazione di superfici utili o volumi di quelli legittimamente realizzati; nel caso di impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica; nel caso di lavori comunque configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria».

procedimentale rappresentato dalla Conferenza dei servizi ed alla unicità del provvedimento conclusivo ⁷⁸; procedimento che deve ispirarsi a quei valori di bilanciamento tra gli interessi in gioco, già richiamati.

⁷⁸ Consiglio di Stato, sez. IV, 29 aprile 2020, n. 2733; v. Consiglio di Stato sez. IV, 04 luglio 2018, n. 4091, ove si legge che «L'autorizzazione unica ambientale costituisce l'esito di un procedimento nel quale convergono tutti gli atti di autorizzazione, di valutazione e di assenso afferenti i campi dell'ambiente, dell'urbanistica, dell'edilizia, delle attività produttive e delle espropriazioni».