

LE ENERGIE RINNOVABILI TRA QUALITÀ DELL'AMBIENTE E VINCOLI TERRITORIALI

1. *Premessa*

Come affermato dalla Commissione europea nella comunicazione del 10 gennaio 2007, le energie rinnovabili contribuiscono tra l'altro ad emettere in atmosfera una quantità ridotta di gas serra, così apportando notevoli benefici in termini di qualità dell'aria. Esse possono dunque contribuire, a pieno titolo, ad avere un *ambiente più salubre*.

È noto che per ridurre le emissioni di Co₂, per lo più dovute all'uso del carbone, occorrono politiche volte:

- da un lato a promuovere l'efficienza energetica ed il risparmio;
- dall'altro lato a incentivare il ricorso alle fonti rinnovabili.

Per quanto riguarda l'*efficiamento* energetico occorre agire a livello micro: uso di lampade ed elettrodomestici ad alto rendimento, ristrutturazioni mirate all'interno dei singoli edifici.

Con riferimento alle fonti rinnovabili, qui è richiesto un tipo di intervento e di investimento di lungo periodo e lungimirante.

Obiettivo finale è quello di sostituire le centrali elettriche a carbone con impianti di energia rinnovabile.

Il processo è tuttavia lento. Per affermarsi dovrebbe cambiare, con le stesse modalità del settore informatico e di quello tecnologico, *l'economia dell'energia*.

Lo scenario nazionale è sostanzialmente caratterizzato da un aumento progressivo della potenza installata per gli impianti eolici (42% tra 2006 e 2007), solare fotovoltaico (98,2% tra 2006 e 2007) e biomasse rifiuti (6,4%).

Ad un aumento di tali impianti non corrisponde tuttavia un progressivo aumento della energia prodotta per tale via, dato che si riscontra un minore apporto – per vari motivi – del contributo della fonte idraulica.

Il tema delle energie rinnovabili si sviluppa su due direttrici, l'una riguardante l'utilizzo di 'incentivi pubblici', e l'altra del 'sistema autorizzatorio', aspetti entrambi connessi alla realizzazione di impianti di energia alternativa (soprattutto eolico e fotovoltaico, ma anche solare termodinamico).

2. *La politica di promozione degli interventi*

Il quadro è variegato: esso comprende certificati verdi, incentivi in conto energia, scambio sul posto, titoli di efficienza energetica e detrazioni fiscali.

La legge finanziaria 2007 ha istituito il Fondo Rotativo per Kyoto. Si tratta di un fondo per l'accesso a finanziamenti agevolati per la realizzazione di:

- a. piccoli impianti a fonti rinnovabili (eolico, fotovoltaico, solare termico, biomasse);
- b. impianti di micro generazione;
- c. altri interventi nel settore dell'efficienza energetica.

La legge finanziaria per il 2008 ha poi previsto un fondo di 40 mln per il settore dell'energia rinnovabile ed in particolare del solare termico-dinamico. A tal fine sono stati stipulati accordi di programma con alcune regioni (Puglia, Lazio, Calabria, Sardegna).

Occorre tuttavia lavorare altresì sul versante della ricerca e dell'innovazione tecnologica, ovvero sulle tecnologie energetiche di domani.

In questa direzione i vari fondi potrebbero essere finalizzati a sostenere investimenti privati o pubblico-privati per lo sviluppo di iniziative

industriali innovative nel settore delle fonti rinnovabili e dell'efficienza energetica.

In altre parole, gli incentivi potrebbero concentrarsi non solo sulla realizzazione di impianti, ma anche sull'industria del rinnovabile.

3. *La 'difficile' politica regolatoria delle energie rinnovabili*

Allo stato gli incentivi non mancano. Ciò che manca è invece un quadro di certezze sul piano delle regole dirette ad una celere e ordinata localizzazione degli impianti.

3.1. Il quadro normativo è rappresentato a livello statale dal decreto legislativo n. 387 del 2003, in particolare dall'art. 12.

Numerose sono state le iniziative adottate a livello regionale: d'altra parte, pur non contenendo la consueta clausola di cedevolezza, si è sempre ritenuto che il provvedimento statale, oltre ad interessare fondamentali tematiche ambientali, comunque rientri nella materia dell'energia, che è come noto di competenza ripartita o concorrente. Senza dimenticare i riflessi inevitabili sulla materia 'governo del territorio'.

Per quanto riguarda la normativa statale, essa prevede due tipi di moduli autorizzatori:

T.A.R. Lecce, sez. I, sent. n. 1890 del 2009.

Cfr. T.A.R. Molise Campobasso, 29 novembre 2006, n. 984.

FRANCESCO DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento tra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. Amm.*, IV, 2005, 889.

MASSIMO SANTINI

Referendario TAR Puglia

Occorre soprattutto una grande mobilitazione – anche a livello politico – affinché, nella logica del ‘fare ambiente’, la politica ambientale non risulti più, come avvenuto in passato, autoreferenziale, ma sia strettamente coniugata, in particolare attraverso i meccanismi della *governance ambientale*, tanto alle esigenze più avvertite della collettività quanto a quelle dello sviluppo economico il quale sia pur sempre sviluppo, per l'appunto, *sostenibile*.

In questa direzione è tuttavia necessario che i *policy makers*, e soprattutto le strutture che li supportano, operino una riconversione dei propri modelli culturali, e ciò sia in merito alle tecniche di redazione dei testi normativi (che implicano non solo il coinvolgimento degli attori non statuali nel processo di elaborazione della norma ma anche la valutazione, secondo le più evolute tecniche di pianificazione economica, degli effetti delle disposizioni stesse); sia con riguardo ai processi di formazione in concreto della volontà amministrativa, che pur con qualche rischio di allungamento dei relativi tempi potrebbe in ogni caso garantire – in un settore così delicato e nevralgico – decisioni complessivamente condivise e dunque coperte da un sufficiente grado di certezza e stabilità per gli operatori del settore e per la collettività di riferimento.

- il primo è quello dell'autorizzazione unica, per gli impianti superiori ad 1 MW. Il procedimento si svolge in conferenza di servizi e si deve chiudere entro 180 giorni. Tale termine è stato ritenuto alla stregua di principio fondamentale da parte della Corte costituzionale;
- il secondo è quello della denuncia di inizio attività, per gli impianti inferiori ad 1 MW. Tali opere, pure definite di pubblica utilità, possono inoltre essere localizzate in zona agricola, nel rispetto delle tradizioni agro-alimentari locali e del paesaggio agricolo. Sia per la definizione del procedimento, sia per la individuazione delle aree idonee sotto il profilo paesaggistico, in Conferenza Unificata (dunque Stato, Regioni ed enti locali) si definisce il quadro unitario di riferimento. Sulla base di tali linee guida, le singole regioni individuano le aree idonee o meno alla installazione di tali impianti. Occorre subito dire che tali linee guida non sono ancora state adottate; di conseguenza le regioni si sono mosse in ordine sparso. Le novità e le incertezze del quadro normativo nazionale si riflettono dunque negativamente sul panorama regionale, il quale presenta caratteristiche fortemente disomogenee.

3.2.1. E' noto come le argomentazioni a sfavore dell'eolico muovano da queste considerazioni:

1. la diffusione dell'eolico è pericolosa per la conservazione del patrimonio paesaggistico e naturale;
2. le eliche interferiscono pesantemente con le rotte migratorie degli uccelli (c.d. *bird strike*) e con gli habitat immediatamente sottostanti e adiacenti, sottraendo habitat trofico.

Va preliminarmente detto che le controversie che si sviluppano intorno alle menzionate procedure di autorizzazione e di valutazione dell'impatto ambientale vedono per lo più tra loro contrapposti, da un lato, il pubblico interesse alla tutela del paesaggio e, dall'altro lato, un diverso interesse che certamente ha una dimensione imprenditoriale privata (insita nella realizzazione e gestione degli impianti produttivi e nel conseguimento dei corrispondenti profitti), ma nel contempo asurge a sua volta anche ad interesse pubblico in relazione alla tutela ambientale e della salute (sotto il profilo dell'abbattimento di emissioni nocive in atmosfera); e quest'ultimo interesse pubblico risulta addirittura riconducibile all'adempimento di un obbligo internazionale (e comunitario) dell'Italia.

zazione degli impianti, soprattutto in considerazione dei beni paesaggistici.

Va da sé che, qualora si optasse per quest'ultima tesi, si potrebbe agevolmente costruire un criterio da utilizzare come parametro per la legittimità nel bilanciamento in concreto tra paesaggio e attività produttive.

Senza dimenticare che a tale fondamentale criterio di contenimento tra diversi ed opposti interessi si potrebbe auspicabilmente accompagnare, come rilevato da accorta dottrina, quello della localizzazione commisurata al risultato o, più brevemente, della localizzazione di risultato; in modo che, tenuto conto degli impegni assunti con il protocollo di Kyoto, le amministrazioni regionali – ciascuna destinataria di una quota di riduzione delle emissioni e dunque del quantum di energia rinnovabile da produrre – potranno autonomamente stabilire 'come' conseguire il risultato ma non «se» conseguirlo o meno e dovranno farlo nella misura da stabilirsi in un quadro programmatico di livello statale.

Pur nel massimo rispetto dell'autonomia, la programmazione effettuata dovrà dunque assicurare che il risultato finale venga garantito.

3.4. È chiaro che serve un grande e radicale cambiamento in questa direzione.

Dunque, uno strumento di *governance ambientale*.

Attraverso la predisposizione degli indirizzi statali a monte e della successiva programmazione regionale a valle, le amministrazioni chiamate in concreto a decidere sui singoli progetti avrebbero sicuramente maggiori punti di riferimento per adottare decisioni coerenti e consapevoli.

Il livello del conflitto, o meglio del confronto, se così si può definire, deve dunque spostarsi dal livello amministrativo a quello politico (o politico-amministrativo). In questa sede debbono essere fatte scelte strategiche che possano poi positivamente condizionare o meglio guidare le singole amministrazioni locali o statali (es. soprintendenze) che sul territorio sono chiamate in concreto ad operare ed a scegliere su singoli progetti.

Ciò costituirebbe un utile parametro di riferimento per operare 'a valle' il cosiddetto 'bilanciamento in concreto'.

Va detto a questo punto che le suddette linee guida sono in fase di predisposizione.

Si confrontano al riguardo due tesi: l'una diretta ad evidenziare soltanto i passaggi procedurali da affrontare attraverso lo strumento della conferenza di servizi; l'altra diretta ad includere altresì criteri per una idonea localiz-

Nella maggior parte delle pronunce rinvenibili sul tema che interessa si trova, innanzitutto, l'affermazione secondo cui la tutela del paesaggio non può essere intesa in senso rigido ed assoluto e deve invece essere amministrata in modo attento e sensibile anche agli altri interessi pubblici e privati configurabili nei singoli casi, con bilanciamenti di tali interessi da farsi in concreto, volta per volta, alla luce di una completa istruttoria ed in modo ragionevole e proporzionato.

Secondo un primo indirizzo della giurisprudenza amministrativa (di primo grado) l'Amministrazione preposta alla tutela paesaggistica dovrebbe farsi carico di un consapevole bilanciamento degli interessi in gioco.

In altre parole dovrebbe preoccuparsi di trovare un ragionevole punto di equilibrio tra la tutela del paesaggio e gli ulteriori aspetti connessi alla salubrità dell'ambiente ed alla tutela della salute.

Questo indirizzo è stato tuttavia superato dal Consiglio di giustizia amministrativa della Regione Sicilia con la sentenza n. 711 del 2007. Tale pronuncia ha infatti ritenuto che non rientra nelle competenze della Soprintendenza, al di là di una attenta comparazione dell'interesse paesaggistico, il bilanciamento di questo con altri interessi non affidati alle sue cure

(nella specie sviluppo delle fonti energetiche alternative). Tale compito spetta infatti alla conferenza di servizi che si svolge ai sensi del decreto 387.

Bilanciamento in concreto che tuttavia avviene, allo stato, ancora in assenza di parametri di riferimento dettati in via generale (sul punto si avrà modo di tornare).

3.2.2. Va poi aggiunto che molte delle controverse hanno sino ad ora riguardato anche una serie di provvedimenti legislativi ed amministrativi con cui alcune regioni hanno sospeso le procedure di installazione degli impianti eolici in attesa di adottare piani regionali di settore: è la c.d. moratoria, che può essere *ad tempus* oppure *sine die*.

Il primo caso riguarda la legge regione Puglia n. 9 del 2005, la quale aveva stabilito che le procedure autorizzative in materia di impianti di energia eolica erano sospese fino all'approvazione del piano energetico ambientale regionale e, comunque, fino al 30 giugno 2006. La Corte costituzionale, con la sentenza n. 364 del 2006, nell'affermare la legittimità dell'intervento regionale sul piano delle competenze costituzionalmente assegnate (trattandosi di energia) ha in ogni caso dichiarato la incostituzionalità della norma regionale poi-

stema dello *spezziatino*, presentando ossia diverse DIA per altrettanti impianti solo formalmente separati che tuttavia, dopo la loro realizzazione, vengono tecnicamente connessi in fase di esercizio, così da formare un impianto complessivamente superiore ad 1 MW. Al fenomeno dello *spezziatino* ha dato parziale risposta la legge regionale Puglia n. 31 del 2008, nella parte in cui considera come unico impianto diverse domande presentate su più lotti dello stesso proprietario.

3.3. In questo quadro di regole e comportamenti spesso non omogenei e piuttosto disarticolati, dettati per lo più dall'urgenza con cui i predetti enti hanno ritenuto di intervenire per arginare un fenomeno davanti al quale non erano adeguatamente preparati, fondamentale può rivelarsi lo strumento delle intese intergovernative per costruire assieme – Stato, regioni ed enti locali, senza dimenticare l'apporto dei soggetti imprenditoriali e di quelli operanti nelle politiche ambientali, da coinvolgere direttamente tramite i meccanismi consultivi dell'AIR – un sistema di regole e criteri condivisi ed armonizzati, sia per individuare aree idonee all'insediamento di siffatti impianti, sia per determinare il *quantum* di energia rinnovabile producibile dai singoli territori.

ossia un potere soprassessorio non altrimenti previsto dalla legge, contrario non solo al principio di legalità ma anche ai principi di semplificazione procedimentale di radice comunitaria, oltre che interna, i quali impongono termini di conclusione del procedimento che siano *certi*;

b. vengono disposte compensazioni ambientali in aperta violazione di legge (la legge 239 del 2004, per l'appunto, che ascrive tale competenza soltanto in capo a Stato e Regioni. Si veda in proposito il parere del Consiglio di Stato 14 ottobre 2008, n. 2849);

c. vengono introdotti adempimenti a carico delle imprese di dubbia legittimità (tra queste la assoggettabilità indiscriminata a VIA di tutti gli impianti fotovoltaici anche se inferiori ad 1MW) ed oneri probabilmente non proporzionati (livello di progettazione richiesto per le opere pubbliche) o comunque non richiesti dalla normativa sulla DIA edilizia (es. il nulla osta interferenze con le comunicazioni elettroniche).

D'altro canto si consideri il modo di agire non sempre limpido di alcune realtà imprenditoriali che, per evitare le forche caudine della autorizzazione espressa e dunque della assoggettabilità a VIA regionale, spesso ricorrono al si-

ché si poneva in contrasto con il principio fondamentale posto dall'art. 12 del decreto n. 387, il quale fissa, in funzione di criterio di semplificazione ed accelerazione dell'azione amministrativa, un termine massimo di 180 gg. per la conclusione del procedimento autorizzativo, che in questo caso sarebbe stato superato dalla prevista moratoria.

A questa declaratoria ha fatto seguito il regolamento regionale n. 16 del 2006, il quale ha previsto la adozione da parte dei comuni di piani regolatori degli impianti eolici, soggetti ad approvazione regionale. La disposizione transitoria prevede che, decorsi 180 gg. dalla entrata in vigore del regolamento, in assenza di PRIE – così vengono definiti – non possono più essere approvati impianti eolici in quella determinata località.

Al riguardo è intervenuto il giudice amministrativo, dichiarando illegittimo questa parte del regolamento in quanto, anche ragionando in termini di effetto equivalente, in questo modo si passerebbe da una sospensione *ad tempus* ad una sospensione *sine die*, dato che la mancata approvazione del PRIE nei suddetti termini, peraltro meramente ordinatori, se per un verso già comporta il superamento del tempo massimo stabilito dalla legge statale di principio, per altro verso si traduce in concre-

to in una moratoria a tempo indeterminato (per l'appunto, *sine die*) se poi tale inerzia si protrae nel tempo senza che ad essa l'ordinamento (regionale) riconnetta una qualche sanzione o conseguenza negativa.

Determinandosi *de facto*, in questo modo, non solo un ritardo ma addirittura la sostanziale impossibilità di installare in determinate aree della regione gli impianti di cui si discute (stante l'inerzia comunale o regionale rispettivamente ad adottare o ad approvare il suddetto piano di settore), ne consegue per il giudice amministrativo la violazione della suddetta normativa nazionale e comunitaria non solo nella parte in cui si impone la conclusione del procedimento entro tempi che siano 'certi', ma anche laddove viene espresso un certo favor legislativo per la realizzazione di tali impianti, ritenuti come noto di pubblica utilità, senza che ad essa vengano frapposti ostacoli di carattere normativo ed amministrativo (si veda in proposito anche l'art. 6 della direttiva comunitaria 2001/77/CE) o comunque conclusioni di carattere generale ed assoluto.

3.2.3. Sempre in tema di moratoria si è espresso il giudice amministrativo laddove siano state adottate delibere di carattere amministrativo, da parte di alcune giunte regionali (ad

esempio in Campania e Molise), con le quali sono sospese per un periodo di 180 gg. oppure indefinito i processi autorizzativi regionali per l'installazione di nuovi insediamenti destinati alla produzione di energia eolica, in attesa dell'adozione del documento di programmazione regionale per la produzione e distribuzione dell'energia (d.p.e.r.). L'adozione di un atto di moratoria e sospensione generalizzata da un lato non è previsto dalla legge (dunque è contrario al principio di legalità); dall'altro lato si pone in contrasto, oltre che con l'art. 41 cost. in tema di libera iniziativa privata, con i principi di semplificazione delle procedure amministrative posti a livello nazionale e comunitario.

3.2.4. Da ultimo, si registra un aumento del contenzioso in materia di impianti di 'piccola taglia' (ossia di potenza inferiore ad 1 MW, per lo più impianti fotovoltaici). Le relative impugnative riguardano infatti numerose delibere, atti generali e varianti di piano, adottate a livello locale, con cui:

- a. vengono sospesi *sine die* i procedimenti istruttori relativi agli impianti in oggetto, in attesa di adottare discipline locali circa la realizzazione e la localizzazione di detti impianti (la ridetta moratoria generalizzata,