

***LA COMPLESSITÀ ORGANIZZATIVA NEL SETTORE DELLE FONTI
ENERGETICHE RINNOVABILI****

Giovanni Maria Caruso

SOMMARIO: **1.** Premessa. La complessità organizzativa come causa della complessità procedimentale. **2.** La complessità organizzativa orizzontale. La singolare vicenda dell'interesse paesaggistico. **3.** La complessità organizzativa verticale. **4.** Il ruolo delle funzioni pianificatorie come momento di raccordo interistituzionale.

***1. Premessa. La complessità organizzativa come causa della
complessità procedimentale.***

Eccettuata l'ipotesi dell'idroelettrico, che già allo stadio iniziale del processo di elettrificazione del Paese vantava una cospicua diffusione su tutto il territorio nazionale, le restanti fonti di energia rinnovabile presentavano, e presentano tuttora, cospicue potenzialità espansive, ma una scarsa convenienza economica. Di qui l'esigenza di coadiuvarne lo sviluppo attraverso l'adozione di appositi strumenti incentivanti, in modo di assicurare una diversificazione delle fonti energetiche e, al contempo, arginare gli effetti negativi riconnessi alla produzione energetica tradizionale.

Sebbene la legislazione interna assicuri uno dei più alti livelli di incentivazione dell'Europa non è possibile associarvi un corrispondente livello di crescita del settore.

* Nota per il gruppo di studio Astrid "Clima, energia e ambiente"

Il divario che si è venuto a manifestare fra l'entità dello sforzo economico e l'efficacia della politica di sviluppo delle rinnovabili è normalmente ricondotto all'inadeguatezza dei processi di *governance* istituzionale ed ai conseguenti ostacoli di ordine burocratico che, seppur con sfumature diverse, hanno investito i vari procedimenti afferenti al settore.

L'emersione delle principali disfunzioni del sistema proprio in sede procedimentale ha quindi naturalmente indirizzato in tale ambito la maggior parte degli interventi ispirati da una logica semplificativa. Infatti, come ha rilevato attenta dottrina, «il carattere diffuso ed intersettoriale degli interessi relativi alle questioni ambientali ed energetiche ha, in definitiva, impedito l'attuazione del pur perseguito disegno di attribuzione delle materie a distinte organizzazioni compatte a carattere istituzionale e territoriale e ha svelato l'assorbente rilievo svolto dal procedimento quale sede di raccordo, coordinamento e valutazione integrata»¹.

Il d.lgs. 387/2003, nel disciplinare l'«autorizzazione unica» per l'installazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, è espressivo di una tale tendenza. Per soddisfare l'esigenza di semplificazione del sistema, infatti, la normativa si affida a strumenti di natura prettamente procedimentale che vedono nella conferenza di servizi il principale momento di composizione delle diverse istanze.

Tuttavia, le esperienze maturate in altri settori dell'ordinamento hanno già evidenziato i limiti intrinseci di un intervento razionalizzatore che non sia coadiuvato da un contestuale riassetto organizzativo. Si tratta di profili di criticità ben noti e puntualmente evidenziati dalla dottrina², che

¹ Così, G. D. COMPORTI, *Energia e ambiente*, in *Diritto dell'ambiente*, G. ROSSI (a cura di), p. 263, Giuffrè, 2008.

² G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, cit., *Parte generale*, p. 52.

sembrano però amplificarsi irrimediabilmente se rapportati ad un settore che soffre già di un naturale sovraffollamento istituzionale.

Nella vicenda delle rinnovabili, in ragione della pluralità di interessi in gioco e del particolare rapporto che intercorre fra gli stessi, interviene una sconfinata gamma di enti chiamati ad apprestarvi tutela ed ognuno di essi, più o meno marcatamente, è potenzialmente in grado di arrestare il processo di sviluppo del settore già definito in via legislativa.

Al di là delle funzioni esercitate dall'ordinamento comunitario, che si arrestano al livello normativo e operano prevalentemente in termini di definizione degli obiettivi vincolanti per gli Stati membri, si possono individuare una serie di funzioni statali articolate presso distinti ministeri preposti alla cura di diversi interessi. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, il Ministero dei beni culturali e il Ministero dello sviluppo economico oltre a disporre di funzioni di carattere regolatorio, da esercitarsi sia di intesa³ che disgiuntamente, sono titolari di puntuali poteri di intervento destinati a sfociare nel rilascio di autorizzazioni variamente denominate⁴.

A fianco delle funzioni prettamente ministeriali, possono poi essere individuate ulteriori funzioni facenti capo ad organismi comunque riconducibili all'apparato statale. In tal senso, rilevano i poteri attribuiti all'Autorità dell'energia elettrica e del gas (AEEG) in merito alla

³ Cfr. in tal senso il comma 10 dell'art. 12 del d.lgs. 387/2003 che, nel delineare la procedura per l'adozione delle linee guida nazionali afferenti alla procedura di autorizzazione all'installazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili e volte ad assicurare un corretto inserimento degli impianti eolici nel paesaggio, prevede che queste siano adottate dalla Conferenza unificata su proposta del Ministro dello sviluppo economico d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro per i beni e le attività culturali.

⁴ In ragione delle modifiche apportate all'art. 12 del d.lgs. 387/2003 dal comma 158, dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (finanziaria 2008) è previsto anche un coinvolgimento del Ministero dei Trasporti che è chiamato a rilasciare l'autorizzazione all'installazione degli impianti *off shore*, sentiti il Ministero dello sviluppo economico e il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e previa concessione d'uso del demanio marittimo da parte della competente autorità marittima.

determinazione delle condizioni tecniche ed economiche necessarie per accedere ai vari strumenti di incentivazione, i poteri di carattere sanzionatorio, nonché quelli recentemente introdotti dalla legge finanziaria per il 2008⁵. Sempre riconducibili all'apparato statale sono poi le funzioni spettanti al G.S.E. S.p.A. in ordine alla concessione delle tariffe incentivanti, alla qualificazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili (IAFR) e alla gestione del sistema dei certificati verdi. Uno specifico rilievo va riconosciuto anche alle società concessionarie del servizio di distribuzione che, in ragione della commistione con il ruolo di produttore, si pongono in una posizione di potenziale conflitto di interessi per le questioni inerenti all'allacciamento alla rete dei produttori concorrenti.

Le regioni, dal canto loro, oltre alle funzioni afferenti all'eventuale V.I.A. per i relativi impianti, dispongono di non meno rilevanti poteri di natura legislativa e regolamentare che non di rado si sono tradotti nell'imposizione di vincoli aggiuntivi al procedimento ancorati ad una pregiudiziale valutazione di incompatibilità territoriale⁶. Vanno altresì

⁵ Il comma 165 dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, integrando l'art. 14 del d.lgs. 387/2003, ha ampliato l'oggetto delle direttive che l'AEEG è tenuta ad emanare con riferimento alle condizioni tecniche ed economiche di connessione. In particolare si stabilisce che le direttive stesse debbano definire termini perentori a carico del gestore della rete per l'espletamento degli adempimenti necessari all'allacciamento, indicando sanzioni e procedure sostitutive in caso di inerzia. Sempre alle medesime direttive è rimessa l'introduzione di specifiche procedure di risoluzione delle controversie insorte tra i produttori e i gestori della rete che saranno definite con decisioni vincolanti tra le parti ad opera della medesima Autorità. Inoltre, le stesse direttive dovranno stabilire l'obbligo di connessione prioritario alla rete per gli IAFR anche nel caso in cui la rete non sia tecnicamente in grado di ricevere l'energia prodotta, prevedendo al tempo stesso interventi di adeguamento della rete i cui costi dovranno essere ripartiti in modo che ricadano sul gestore della rete, se attinenti allo sviluppo della stessa, ovvero, vengano ripartiti tra i produttori beneficiari, se attinenti alle opere di allacciamento.

⁶ Fra i molti casi è emblematica l'esperienza della Regione Sardegna ove con l.r., 25 novembre 2004, n. 8, è stata vietata, in tutto il territorio regionale, la realizzazione di impianti di produzione di energia eolica, fino all'approvazione del Piano Paesaggistico Regionale, con esclusiva deroga in favore di quegli impianti già autorizzati e i cui lavori siano già iniziati ed abbiano comportato una modifica irreversibile dello stato dei luoghi.

considerate le funzioni autorizzatorie esercitate dalle province delegate, nonché i poteri spettanti ai comuni attraverso l'utilizzo degli ordinari strumenti urbanistici.

Vi sono poi le funzioni di programmazione che coinvolgono (o almeno dovrebbero coinvolgere) tutti i livelli territoriali e gli ulteriori organismi tecnici e di ricerca previsti dall'ordinamento, quali l'ENEA, l'APAT⁷ e gli omologhi corrispondenti che sono fioriti a livello regionale e locale sotto le più svariate forme giuridiche.

Altre funzioni sono, invece, legate alla collocazione dell'impianto ovvero alle particolari caratteristiche morfologiche del territorio su cui questo insiste e possono coinvolgere ulteriori soggetti occasionalmente chiamati a pronunciarsi nell'ambito della conferenza di servizi di cui al d.lgs. 387/2003⁸.

Si tratta di un'indicazione di certo non esaustiva e comunque approssimativa, ma che rappresenta emblematicamente la complessità organizzativa insita nel settore.

A fronte di un assetto di competenze così fortemente strutturato, un intervento di carattere semplificativo confinato ai soli aspetti procedurali finirebbe per abbracciare una logica palliativa incapace di fronteggiare le problematiche proprie del settore.

Il procedimento, infatti, più che la causa delle disfunzioni che investono il sistema delle fonti rinnovabili, va inteso come il momento o l'occasione in cui si manifestano più ampi problemi di rango organizzativo che trovano origine altrove.

⁷ In seguito agli interventi contenuti nell'ambito del d.l. 25 giugno 2008, n. 112, poi convertito nella legge 133/2008, l'Agenzia è stata assorbita nell'ISPRA - Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca ambientale, di nuova istituzione.

⁸ Per un'indicazione dei soggetti che possono essere chiamati a pronunciarsi nell'ambito della conferenza di servizi e per l'analisi delle problematiche sottese all'istituto, si rinvia al contributo di di A. FARI', *Il procedimento di autorizzazione per gli impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili. Complessità e spunti di riflessione*, in questa Rivista.

Per comprendere se la simultanea presenza di una tale varietà di enti risponda effettivamente a delle peculiari esigenze di tutela ovvero sia da intendersi come un mero retaggio storico del processo di progressiva affermazione dei sottostanti interessi, la complessità organizzativa verrà affrontata distinguendo la dimensione orizzontale e la dimensione verticale del fenomeno.

2. La complessità organizzativa orizzontale. La singolare vicenda dell'interesse paesaggistico.

Un settore che si pone come naturale crocevia di interessi storicamente contrapposti tende fisiologicamente a generare dei fenomeni di complessità organizzativa orizzontale. Infatti, come già accennato, nella vicenda delle fonti rinnovabili si instaura un singolare intreccio fra interessi di natura economica, ambientale e paesaggistica.

Ognuno di questi si concretizza in capo a singoli centri istituzionali e non vede alcuna organizzazione capace di sintetizzare la loro naturale contrapposizione. Le ragioni di una tale mancanza sono da imputarsi prevalentemente alle modalità di emersione dei relativi interessi che, talvolta, hanno condotto una semplice riallocazione delle funzioni già distribuite presso distinti ministeri, ma in alcuni casi hanno addirittura comportato la nascita di nuove organizzazioni di riferimento⁹.

⁹ Per un approfondito esame sul processo di materializzazione degli interessi e sul rapporto intercorrente fra gli stessi e le organizzazioni v. G. ROSSI, *Enti pubblici associativi. Aspetti del rapporto fra gruppi sociali e pubblico potere*, Napoli, 1979, p. 265 ss. Sul rapporto fra organizzazioni e funzioni v. M. NIGRO, *Studi sulla funzione organizzatrice della pubblica amministrazione*. Con riferimento specifico all'interesse ambientale e paesaggistico e alla loro collocazione istituzionale, v. G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente*, cit., *Parte Generale*, p. 11 ss., nell'ambito del medesimo volume, per gli interessi afferenti al comparto energetico v. G.D. COMPORTI, *Energia e ambiente*, p. 260 ss. Sul punto v. pure P. DELL'ANNO, *Funzioni e competenze nella vicenda energetico*

Così, l'interesse ambientale, energetico e paesaggistico hanno trovato collocazione presso distinti ministeri ed ognuna di tali istituzioni, abbracciando una visione settoriale delle varie problematiche, tende a massimizzare i propri interessi finendo per amplificare il contrasto latente che potrebbe verificarsi fra gli stessi.

Tuttavia, l'ordinario rapporto di conflittualità e convergenza che dovrebbe instaurarsi fra gli interessi in gioco si sovverte provocando esiti paradossali.

Energia e ambiente, pur trovandosi in una posizione di naturale antagonismo, riescono a comporsi perfettamente proprio nel campo delle rinnovabili, sintetizzandosi nella formula dello sviluppo sostenibile: l'interesse ambientale al contenimento delle emissioni nocive derivanti dalla produzione energetica e l'interesse allo sviluppo economico (sottostante alla sicurezza degli approvvigionamenti energetici) si coniugano agevolmente, favorendo lo sviluppo delle fonti energetiche con uno scarso, o pressoché nullo, impatto ambientale.

Paesaggio e ambiente, ossia interessi naturalmente contigui ed accomunati quanto meno sotto il profilo dell'oggetto e degli strumenti di intervento¹⁰, sembrano vivere un rapporto difficilmente conciliabile e

ambientale e loro coordinamento, in *Rass. giur. en. el.*, 1987, p. 599; L. MEZZETTI, *Energia e ambiente*, in L. MEZZETTI (a cura di), *Manuale di diritto ambientale*, Padova, 2001, p. 1020 ss.; G. PERICU, *Emersione e composizione dei vari interessi concorrenti nelle vicende energetico-ambientali*, in *Studi in memoria di Enzo Capaccioli*, Milano, 1988, p. 396, ove si rilevano in particolare i «problemi di identificazione concreta dei contenuti dell'interesse, soprattutto con riferimento a situazioni contermini che esprimono interessi attribuiti ad apparati distinti».

¹⁰ Sull'accostamento delle nozioni di ambiente e paesaggio e delle relative funzioni v. G. ROSSI, *op. ult. cit.*, p. 26 ss; M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, cit., p. 88 ss. S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Il paesaggio nel nuovo titolo V, parte II della Costituzione*, in *Riv. giur. ambiente*, n. 2/2003. Per una visione tendente ad assimilare l'interesse paesaggistico con interessi di matrice culturale ed un conseguente accostamento alla materia dei beni culturali, v. P. CARPENTIERI, *La nozione giuridica di paesaggio*, in *Riv. trim. dir. pubb.*, 2004, p. 363.

riconnesso alle alterazioni sulla forma del territorio che vengono provocate dall'installazione dei relativi impianti.

I fenomeni di complessità organizzativa fra le istituzioni preposte alla cura di ambiente ed energia, già di per sé facilmente giustificabili in ragione della diversità degli interessi curati, non generano quindi particolari problematiche.

Più complicata è la questione afferente al rapporto fra le istituzioni preposte alla tutela ambientale e a quella paesaggistica. In questo caso, il fenomeno organizzativo sembra essere almeno una concausa di questa singolare contrapposizione. Interessi affini, infatti, hanno trovato riconoscimento e tutela in distinti ministeri e si sono potuti così sviluppare autonomamente e anche in contrapposizione fra loro per effetto del naturale processo osmotico che si instaura fra organizzazione e interessi¹¹.

Gli interessi ambientali e quelli afferenti al settore energetico, composti nella vicenda delle rinnovabili, vengono così a scontrarsi in sede procedimentale con un autonomo interesse paesaggistico che rischia di assumere dei connotati puramente inibitori.

Il problema si è manifestato emblematicamente con riferimento all'installazione degli impianti eolici dove le sovrintendenze hanno spesso abusato dei poteri di annullamento dell'autorizzazione paesaggistica concessa dai comuni¹².

¹¹ Sul punto, v. G. ROSSI, *Diritto dell'ambiente, Parte generale*, cit., p. 16, il quale rileva che «organizzazione, funzioni, situazioni giuridiche soggettive interagiscono l'una con l'altra e determinano (e sono determinate) il formarsi di sistemi che danno vita a nozioni giuridiche unitarie»

¹² A seguito delle modifiche apportate con il d.lgs. 26 marzo 2008, n. 63 il potere di annullamento originariamente spettante alle sovrintendenze in ordine alle autorizzazioni rilasciate dalle regioni (o dagli enti eventualmente delegati) è stato sostituito dal parere obbligatorio e vincolante da rilasciare dalle medesime sovrintendenze anteriormente all'adozione dell'autorizzazione regionale. Tale parere, pur restando obbligatorio, non assume però carattere vincolante nel caso in cui il Ministero dei Beni culturali abbia già reso il suo parere favorevole nel corso del procedimento di formazione delle prescrizioni d'uso dei beni paesaggistici tutelati o dell'adeguamento degli strumenti urbanistici.

L'attuale assetto delle competenze sembra quindi privilegiare l'interesse paesaggistico, in quanto consente che lo stesso si appiani su una logica puramente inibitoria e totalizzante, al punto da suscitare la reazione della giurisprudenza amministrativa e costituzionale¹³.

Tali elementi suggeriscono di anticipare al livello organizzativo il momento di composizione fra i vari interessi che, se rimesso alla sede procedimentale, rischia di essere condizionato dalla logica episodica della singola azione e non consente di sviluppare una visione integrata dei diversi interessi in gioco.

Del resto, si tratta di una soluzione che si conforma perfettamente all'impostazione prevalsa in sede comunitaria. Il principio di integrazione sancito dall'art. 6 del Trattato presuppone infatti il superamento di una logica settoriale fra i vari interessi che potrebbero interferire con

¹³ Allo stato attuale l'orientamento prevalente sia in giurisprudenza che in dottrina tende a sacrificare l'interesse paesaggistico in ragione degli impegni internazionali assunti in merito alle riduzioni delle emissioni di gas ad effetto serra ed alla conseguente necessità di sviluppare tecnologie di produzione compatibili con l'ambiente. Sul punto, *ex multis*, cfr. Cons. giust. amm. reg. Sicilia, 3 agosto 2007, n. 711; Consiglio di Stato, 24 febbraio 2005, n. 680, in *Rass.giur.en.el.*, 2005, p. 270, con nota di S. GUARNIERI, *Prevalenza dell'interesse pubblico della tutela dell'ambiente mediante lo sviluppo di fonti rinnovabili su quello relativo alla tutela del paesaggio*; Consiglio di Stato, Sez. VI, 9 marzo 2005, n. 971, in *Urb. app.*, 2005, p. 931, con nota di P. CARPENTIERI, *Paesaggio «contro» ambiente*; TAR Umbria, Sez. I, 15 giugno 2007, n. 518, in *Urb. app.*, 2007, p. 1406; TAR Sardegna, Sez. II, 3 ottobre 2006, n. 2083, in *Foro amm. TAR*, 2006, p. 3687; TAR Sicilia, Palermo, Sez. II, 4 febbraio 2005, n. 150; in *Giur. merito*. Per un approfondimento sulla tematica v. pure i contributi di F. DE LEONARDIS, *Criteri di bilanciamento fra paesaggio e energia eolica*, in *Dir. amm.*, 2005, p. 899; M. ZAMBRINI, *Case history: la valutazione d'impatto ambientale degli impianti eolici*, in D. BIANCHI – G. BIANCA (a cura di), *Ambiente Italia 2007 - Rapporto annuale di Legambiente. La gestione dei conflitti ambientali*, 2007, Milano, p. 165. La giurisprudenza costituzionale si è invece occupata del tema soprattutto in relazione ai problemi di conformità al riparto di competenze delineato dal Titolo V della Costituzione. Sul punto rileva la pronuncia della Corte costituzionale, 9 novembre 2006, n. 364, ove è stata accordata prevalenza alla normativa statale rispetto alla disciplina sancita dalla Regione Puglia con legge regionale, 11 agosto 2005, n. 9, appositamente predisposta per gli impianti eolici e volta alla sospensione delle procedure di autorizzazione sino all'adozione del piano energetico ambientale regionale. La Corte ha ritenuto che la predetta moratoria invadesse la competenza dello stato in ordine alla disciplina dei principi fondamentali della materia da ricavarsi sulla base del d.lgs. 387/2003 che fissa in 180 giorni dal suo inizio il termine per la conclusione del procedimento.

l'ambiente¹⁴. Questa impostazione sembrerebbe indirizzare il problema afferente al paesaggio verso una soluzione di tipo organizzativo che veda nell'ambiente il momento unificante delle distinte politiche che coinvolgono l'installazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Un tale approccio ha trovato recentemente riscontro nell'ambito della proposta di direttiva sulle fonti rinnovabili¹⁵ che, tra l'altro, all'art. 12 si fa carico delle esigenze di semplificazione organizzativa sollecitando la collocazione delle funzioni di autorizzazione in capo a singole amministrazioni. In tal senso, è significativo notare come l'originario progetto che rinveniva negli artt. 95 e 175 del Trattato la base giuridica dell'intervento normativo è stato successivamente modificato per ancorarsi al solo art. 175, par. 1, in quanto si è ritenuto che «*lo scopo della normativa è la tutela ambientale*»¹⁶.

3. Complessità organizzativa verticale.

Analogamente ad altri settori dell'ordinamento, anche nell'ambito della materia delle rinnovabili si è assistito ad una progressiva erosione delle competenze statali sia verso i livelli territoriali inferiori che verso quelli superiori.

¹⁴ Per un approfondimento in ordine alla portata dell'art. 6 del Trattato CE con riferimento alle vicende energetico-ambientali, v. G.D. COMPORTI, *Energia e ambiente*, cit. p. 274. Sul punto, v. anche M.C. CAVALLARO, *Il principio di integrazione come strumento di tutela dell'ambiente*, in Riv. it. dir. pubb. com., 2007, p. 467 ss.

¹⁵ *Proposta di Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili*, 23 gennaio 2008 COM(2008) 19 def.

¹⁶ Sul punto cfr. le indicazioni contenute nel *Progetto di relazione sulla proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili* (COM(2008)0019 – C6-0046/2008 – 2008/0016(COD)) - Commissione per l'industria, la ricerca e l'energia.

Il riparto di funzioni amministrative nell'ambito delle fonti rinnovabili si è comunque tradizionalmente sviluppato su una dimensione regionale e locale ma con delle alterne vicende che hanno risentito del susseguirsi del processo di nazionalizzazione e di liberalizzazione dell'intero settore energetico¹⁷. Le problematiche che hanno investito tutto il comparto energetico a seguito del decentramento amministrativo, attuato dapprima con il d.lgs. 112/98 e poi legittimato dal rinnovato Titolo V della Costituzione, hanno dirottato l'attenzione sulle questioni dove più vive erano le esigenze di riassorbimento a livello statale delle relative funzioni. Ma i tentativi di riorganizzazione del settore che si sono concretizzati in specifici interventi normativi¹⁸ hanno lasciato sostanzialmente irrisolti i problemi di ordine organizzativo comunque emergenti.

In tale contesto si è inserito il d. lgs. 387/2003 che ha contribuito ad accrescere il ruolo delle funzioni demandate agli organi substatali con riferimento alle procedure di autorizzazione per l'installazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, mentre delle funzioni di raccordo vengono esercitate in seno alla Conferenza unificata.

Anche sotto il profilo del rapporto delle competenze fra i diversi enti territoriali è possibile riscontrare una non trascurabile compresenza di enti rappresentativi di interessi che non sempre appaiono conciliabili.

Occorre pertanto verificare se la collocazione delle varie funzioni fra i diversi enti territoriali risponda ad una dimensione ottimale, ovvero sia passibile di ulteriori interventi correttivi.

Gli studi di carattere generale esprimono una tendenza a privilegiare l'ente territoriale la cui sfera di intervento si attagli all'estensione degli

¹⁷ Sul punto, v. E. PICOZZA – A. COLAVECCHIO, *Energie*, in G. CORSO – V. LOPILATO, *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, Vol. II.

¹⁸ V. la legge 23 agosto 2004, n. 239, *Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia*.

effetti dei provvedimenti da assumere nell'esercizio della funzione in gioco¹⁹. Si tratta di un'opzione più che ragionevole perché tende a creare una certa corrispondenza fra l'ambito territoriale dell'intervento e l'ente chiamato ad assumere la decisione, rendendo più agevole la definizione delle responsabilità e le ricadute politiche delle stesse.

Del resto, anche la legge n. 59/1997, almeno nei criteri ispiratori, faceva proprio un principio di responsabilità e unicità dell'amministrazione, ma i successivi interventi normativi in cui si è concretizzata ne hanno sostanzialmente disatteso il contenuto²⁰.

Nella vicenda delle rinnovabili una statica applicazione di un tale criterio viene sostanzialmente preclusa dalle caratteristiche degli interessi coinvolti.

Al carattere diffuso dei benefici che conseguono all'incremento delle fonti rinnovabili in termini di riduzione delle emissioni inquinanti, corrisponde una marcata territorializzazione dei costi sociali connessi alla sopportazione dei relativi impianti.

Le ragioni di un tale scostamento sono immanenti a tutti i fenomeni caratterizzati da una dimensione tendenzialmente extraterritoriale degli interessi coinvolti²¹. Pertanto, la ricerca di corrispondenza fra la dimensione degli interessi, l'apparato responsabile delle scelte e l'impatto delle medesime finisce per soffrire delle problematiche endemiche al settore ambientale.

¹⁹ Sul punto, v. G. BROSIO, *Economia e finanza pubblica*, Roma, 1995, p. 379 ss.

²⁰ Cfr. M. RENNA, *L'allocazione delle funzioni normative e amministrative*, in *Diritto dell'ambiente*, cit., p. 155, il quale rileva che i principi di responsabilità e unicità dell'amministrazione, di omogeneità e di efficienza ed economicità indicati all'art. 4 comma 3 della legge n. 59/1997 in realtà appaiono facilmente riconducibili al principio di adeguatezza di cui all'art. 118 Cost., o, ancora, al principio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost.

²¹ Sul punto, v. M. RENNA, *op. cit.*, p. 135 ss.

I livelli substatali, infatti, tenderanno fisiologicamente a massimizzare gli interessi a più spiccata rilevanza territoriale, imponendo così il sacrificio di quelli che non trovano un'immediata ricaduta nel proprio ambito di responsabilità. Le politiche di incentivazione, definite in ambito sovranazionale, ne escono quindi fortemente ridimensionate e assumono dei connotati a tratti contraddittori.

Le competenze legislative comunque spettanti alle regioni hanno consentito l'emersione di discipline fortemente differenziate che, soprattutto con riferimento agli impianti eolici, si sono tradotte nell'introduzione di vincoli aggiuntivi al procedimento definito dal d.lgs. 387/2003 ovvero in vere e proprie moratorie volte ad impedire l'insediamento della relativa infrastruttura produttiva²².

L'ostruzionismo che si manifesta in sede regionale ha poi trovato riscontro anche a livello provinciale e comunale attraverso un uso distorto dei poteri autorizzatori.

I livelli territoriali inferiori appaiono come enti sostanzialmente irresponsabili delle scelte adottate, in quanto la responsabilità in ordine al mancato conseguimento degli obiettivi stabiliti in sede comunitaria finisce per gravare sul solo apparato statale²³.

²² Per un'indicazione dei singoli interventi normativi si rinvia al contributo di A.FARI', *op. cit.*

²³ Il singolare rapporto che si instaura fra lo Stato e gli altri enti territoriali potrebbe essere efficacemente rappresentato con lo schema delineato dagli economisti in merito alla relazione tra agente e principale. L'attuale dissociazione fra soggetti titolari dei poteri di intervento e i centri di responsabilità delle scelte, riproduce emblematicamente la situazione dello schema di relazione di stampo economico in cui il comportamento dell'agente (regioni e enti locali) è idoneo ad incidere sul benessere del principale (lo Stato). Per l'analisi delle problematiche sottese al modello si rinvia *ex multis*, a K.J. ARROW, *L'agenzia e il mercato*, in AA.VV., *Informazione e Teoria Economica*, a cura di E. SALTARI, 1990, Bologna e T.M. MOE, *La nuova economia dell'organizzazione*, in *La teoria economica dell'organizzazione*, Formez, Quad.13, *Problemi di amministrazione pubblica*, a cura di G. BROSIO, 1989, Bologna, p. 57 ss., ove ne vengono indicate le molteplici applicazioni all'assetto dei pubblici poteri.

Le soluzioni di rango organizzativo capaci di arginare gli effetti di tali disfunzioni potrebbero quindi muoversi in due direzioni. Una prima opzione, semplice, ma piuttosto drastica, dovrebbe suggerire di sottrarre le competenze agli enti territoriali minori e di privilegiare il livello statale in ogni fase del procedimento secondo un disegno centralistico di ridefinizione delle competenze che ambisca a ristabilire il rapporto fra poteri e responsabilità²⁴.

Senonché, il medesimo effetto potrebbe essere raggiunto anche con tecniche meno invasive, ossia innescando artificialmente un meccanismo di compartecipazione agli effetti positivi e negativi derivanti dalle decisioni adottate. L'introduzione di un processo di internalizzazione delle conseguenze delle scelte verrebbe a sterilizzare la percezione degli interessi a rilevanza prettamente territoriale che, una volta ridimensionati, non condizioneranno oltremodo la politica di incentivazione adottata.

Gli interessi che in ragione del loro carattere diffuso appaiono senza alcun referente territoriale non verranno quindi sistematicamente prevaricati, ma potranno trovare tutela attraverso un processo di responsabilizzazione che ha già visto una parziale attuazione in rapporto al Protocollo di Kyoto e al *burden sharing* di stampo comunitario.

La legge finanziaria 2008, seppur approssimativamente, sembra essersi mossa in questa direzione.

Il comma 167 dell'art. 2 prevede, infatti, che il Ministero dello sviluppo economico, d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni, stabilisca

²⁴ Sul punto, cfr. M. RENNA, *op. cit.*, il quale rileva che «la dimensione tendenzialmente extraterritoriale dei fenomeni disciplinati e i notevoli conflitti che possono concretamente insorgere tra diversi interessi (...) sono due fattori che rendono difficile l'individuazione delle istituzioni e degli enti ai quali assegnare le funzioni considerate e dovrebbero suggerire di non privilegiare i livelli di governo locali, o comunque di guardare ad essi con molta prudenza» Sulla necessaria sottrazione alle ingerenze locali delle procedure di autorizzazione degli impianti energetici v. le considerazioni di F. CAMMEO, *Autorizzazione alla trasmissione e distribuzione di energia elettrica*, in *Giur. it.*, 1925, III, p. 211.

con proprio decreto la ripartizione fra le regioni della quota minima di incremento dell'energia elettrica prodotta da fonti rinnovabili necessaria per conseguire l'obiettivo, imposto dalla normativa comunitaria, del raggiungimento del 25% del consumo interno lordo entro il 2012.

Si viene così ad abbracciare un'apprezzabile logica di condivisione degli obiettivi fra i vari livelli territoriali che, tuttavia, non sembra sostenuta da efficaci strumenti di intervento. La normativa, infatti, affida ai poteri sostitutivi di cui all'art. 8 della legge 131 del 2003 l'osservanza degli obblighi di adeguamento dei programmi di intervento regionali. Le esperienze maturate in altri settori dell'ordinamento hanno dimostrato che un tale strumento può funzionare solo se adeguatamente supportato da un efficiente sistema incentivante e sanzionatorio: la previsione di un apposito intervento sostitutivo, se non destinato ad operare come estrema *ratio* dell'ordinamento, potrebbe tradursi in un fattore deresponsabilizzante.

4. Il ruolo delle funzioni di programmazione e pianificazione come momento di raccordo interistituzionale.

Le problematiche di ordine organizzativo che, per ragioni semplificative, sono state affrontate disgiuntamente in realtà si articolano secondo schemi assai meno lineari.

I fenomeni di complessità esaminati non sempre generano autonomi e distinti momenti di conflittualità che siano apprezzabili in un'ottica meramente orizzontale o verticale. Il più delle volte, gli interessi, con le rispettive organizzazioni di riferimento, si scontrano vicendevolmente in questa duplice dimensione, generando fenomeni di contrasto a carattere trasversale.

Interessi di natura diversa, quali energia, ambiente e paesaggio, vivono infatti più momenti conflittuali che si intersecano fra loro in ragione del più o meno marcato grado di territorializzazione di cui sono passibili. Ogni interesse si articola su distinte scale territoriali e trova tutela attraverso la nascita di specifiche competenze imputate a singole amministrazioni.

La moltiplicazione delle organizzazioni di riferimento finisce quindi per favorire una visione parcellizzata dei singoli interessi che tende inevitabilmente ad innescare dei rapporti di contrapposizione non sempre giustificabili.

Come si è visto, ciò è avvenuto nella vicenda dell'eolico, ove interessi affini, ma sviluppatisi in un rapporto di sostanziale alterità, hanno finito per scontrarsi sistematicamente nella dialettica fra forma (paesaggio) e sostanza (ambiente).

Ma in conseguenza di un'eccessiva articolazione delle competenze e della conseguente autonomizzazione degli interessi si potrebbero verificare anche dei fenomeni di conflittualità endogena.

Così, sempre nel caso dell'eolico, l'interesse ambientale alla riduzione delle emissioni nocive si è scontrato con l'interesse ambientale alla preservazione di determinate specie di volatili²⁵.

Per ovviare ad un tale ordine di problemi si dovrebbe agevolare un processo di concentrazione degli interessi in capo ad amministrazioni tendenzialmente unitarie sia sotto il profilo orizzontale che in un'ottica verticale. Ovviamente si tratta di una soluzione effettivamente praticabile solo con riferimento a quelle tipologie di interessi che si presentino realmente contigui.

²⁵ Sul punto, v., ad esempio, il Decreto assessorile della Regione Sicilia 28 aprile 2005 che vieta l'installazione di impianti eolici nelle zone di nidificazione e transito d'avifauna migratoria e protetta.

L'accorpamento di tutte le funzioni in materia di fonti rinnovabili in capo ad un unico organismo, infatti, non sembra né auspicabile né utilmente praticabile.

Indipendentemente dalla forma giuridica che questo potrebbe assumere, dall'ampiezza dei poteri di cui potrebbe disporre e dal grado di indipendenza da assicurargli, una soluzione del genere, per quanto suggestiva possa apparire, tradirebbe in radice le ambizioni di semplificazione a cui aspira, in quanto finirebbe per alimentare il sovraffollamento istituzionale di un settore che di certo non soffre alcuna carenza organizzativa di tipo quantitativo.

Inoltre, l'autonomizzazione di uno specifico interesse alle fonti rinnovabili attraverso la sua collocazione in capo ad un ente a fini particolari, difficilmente potrebbe assicurare una dialettica imparziale e corrispondente alla pluralità degli interessi coinvolti.

L'attribuzione delle funzioni di comparazione fra gli interessi sembra quindi trovare una più adeguata collocazione istituzionale in capo agli enti a fini generali. Questi, infatti, tendono fisiologicamente ad approcciare il fenomeno con una visione d'insieme di certo più consapevole e consona agli effetti che, in ragione della rilevanza degli interessi potenzialmente sacrificati, potrebbero determinarsi sull'intera collettività.

Il problema, rievocando le questioni relative alla complessità organizzativa verticale, sembra allora ridursi all'individuazione del livello territoriale ottimale a cui allocare le competenze.

Si è già visto come attribuendo le funzioni agli enti territoriali minori si corra il rischio che questi prediligano gli interessi che comportino delle immediate ricadute sul territorio, tralasciando, invece, quelli che, per varie ragioni, non trovano una facile localizzazione territoriale.

Il vero problema non attiene tanto ad una questione di "misura" (o del grado) della compartecipazione dei livelli territoriali minori agli effetti

extraterritoriali delle proprie scelte. Piuttosto, occorre individuare dei meccanismi per la determinazione di criteri di condivisione degli effetti positivi e negativi delle singole scelte che siano in grado di collocare nella giusta dimensione tutti gli interessi coinvolti. Rimettendone la determinazione alla sola competenza statale si rischierebbe, infatti, di invertire i termini del problema e comportare un integrale sacrificio degli interessi locali.

La soluzione su cui riporre le maggiori aspettative potrebbe essere offerta da un'accurata attività di pianificazione degli interventi che si avvalga di strumenti di raccordo fra tutti i livelli territoriali interessati.

Del resto, anche le istituzioni comunitarie sembrano ambire ad una razionalizzazione del sistema attraverso un potenziamento di una tale tipologia di attività. In tal senso, rileva l'art. 4 della proposta di direttiva sulla promozione delle rinnovabili²⁶, il quale impone ad ogni Stato membro dotarsi di uno specifico *Piano di azione nazionale* che dovrà essere appositamente notificato alla Commissione e sarà soggetto ad aggiornamenti e rivisitazioni legati al raggiungimento o meno degli obiettivi di volta in volta prefissati.

Tuttavia, le funzioni programmatiche spettanti allo Stato in ordine alla definizione della politica energetica nazionale non sono state più esercitate a partire dal 1988. Sebbene le leggi 9 gennaio 1991, nn. 9 e 10 di attuazione del Piano energetico nazionale prevedessero stringenti tempi per l'adozione dei specifici Piani energetici ambientali regionali, la normativa ha trovato una parziale attuazione solo in tempo recenti²⁷.

²⁶ *Proposta di Direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili*, 23 gennaio 2008 COM(2008) 19 def.

²⁷ Con l'art. 5 della legge n. 10/1991 veniva fissato in 180 giorni dall'entrata in vigore della medesima legge il termine ultimo per l'adozione del Piano energetico ambientale regionale e si prevedeva che in caso di inerzia, il Ministro dell'industria, commercio e artigianato potesse avvalersi di specifici poteri sostitutivi in caso di inerzia. Nonostante il

Pertanto, attualmente lo Stato risulta assente da ogni attività di pianificazione o programmazione, limitandosi ad operare attraverso strumenti legislativi prevalentemente volti al recepimento degli obiettivi e della normativa definiti in ambito comunitaria.

Questo atteggiamento di disinteresse si è manifestato emblematicamente anche in tempi relativamente recenti con riferimento alla mancata adozione delle linee guida nazionali di attuazione del d.lgs. 387/2003.

In assenza di un'adeguata pianificazione nazionale, le regioni sono quindi state sostanzialmente investite di un rilevante ruolo suppletivo che difficilmente si attaglia con le dimensioni e le competenze tecnico-scientifiche di cui queste dispongono²⁸.

In tal modo, decisioni che dovrebbero essere supportate da accurate valutazioni tecniche finiscono per tradursi in scelte meramente politiche che, secondo le consuete dinamiche della sindrome di *Nimby*, producono posizioni ostruzionistiche volte a limitare le ricadute immediate dei vari interventi sul contesto territoriale di riferimento.

In assenza di una pianificazione operata su larga scala e con il coinvolgimento dei vari organismi interessati, ogni potere diviene naturalmente più permeabile ai fini particolari o territorialmente localizzati dell'ente.

Anticipando il confronto già al livello di programmazione, invece, si potrà operare un'efficace ponderazione fra i vari interessi senza che si

dato letterale, la norma è rimasta per lungo tempo lettera morta al punto che fino al 2007 ancora un quarto delle Regioni non disponeva di un apposito Piano regionale.

²⁸ Sul punto, cfr. le indicazioni di M. RENNA, *op. ult.cit.*, p. 136, ove si rileva che «l'elevato tasso di complessità tecnico-scientifica di una buona parte delle funzioni concernenti l'ambiente costituisce un altro elemento che induce a trattenere "in alto", ossia al livello statale, regionale, o tutt'al più provinciale, l'allocatione delle funzioni medesime, poiché sul piano organizzativo non è pensabile che gli enti territoriali minori (...) possano dotarsi del personale necessario all'esercizio delle stesse».

verifichi una sistematica prevaricazione di certi a discapito di altri. Alla programmazione operata su base nazionale farà poi riscontro un'analogha attività su base regionale nei limiti dell'accordo raggiunto in sede di programmazione nazionale. Tale meccanismo, stratificandosi a cascata su livelli programmazione inferiore, comporterà una graduale compressione dei poteri afferenti a interessi settoriali.

Gli enti territoriali minori verranno quindi tendenzialmente investiti del ruolo di esecutori materiali di scelte operate altrove, ma rispetto alle quali hanno comunque fornito un utile contributo attraverso la partecipazione all'attività di programmazione. I maggiori benefici di un approccio ispirato da logiche multisettoriali sembrano, infatti, manifestarsi soprattutto in relazione all'apporto di natura conoscitiva che i vari enti possono fornire per far sì che le scelte pianificatorie si conformino alla loro realtà territoriale²⁹.

Una volta depurate dalla logica episodica del singolo procedimento, le peculiarità territoriali e settoriali che rischiano di assumere una posizione dominante vengono così valutate congiuntamente agli ulteriori elementi interessati, realizzando, così, un'effettiva condivisione degli obiettivi e dei risultati positivi che conseguono al loro raggiungimento.

Ovviamente, l'utilità di una tale opzione è legata all'effettiva volontà di impegnarsi per il raggiungimento di obiettivi a lungo termine che mal si concilia con l'immobilismo pianificatorio che ha caratterizzato gli ultimi decenni e che si è manifestato emblematicamente anche in tempi più recenti a causa della mancata adozione delle linee guida di cui all'art. 12 del d.lgs. 387/2003.

²⁹ Sul punto, v. M. CAFAGNO, *Principi e strumenti di tutela dell'ambiente*, cit., p. 298 ove si rileva il rischio che «pragmatica centralizzazione finisca col demotivare le istituzioni locali alla raccolta ed alla trasmissione di informazioni preziose o, peggio, con l'indurre alla calcolata reticenza o alla manipolazione, onde prevenire successive decisioni sfavorevoli».