



26 MARZO 2025

Le comunità energetiche rinnovabili e il (possibile) ri-allinamento tra scale d'interessi

di Gianluca Cavalieri
Ricercatore in Diritto amministrativo
Università degli Studi dell'Insubria

Le comunità energetiche rinnovabili e il (possibile) ri-allineamento tra scale d'interessi*

di **Gianluca Cavalieri**

Ricercatore in Diritto amministrativo
Università degli Studi dell'Insubria

Abstract [It]: L'articolo mira a verificare se le Comunità Energetiche Rinnovabili (CER) possano contribuire in misura significativa al perseguimento degli obiettivi di decarbonizzazione sanciti a livello europeo. A tal fine, dopo aver richiamato i principali ostacoli alla diffusione delle energie rinnovabili, il saggio si concentra sull'analisi degli interessi che vengono in rilievo rispetto all'installazione di impianti FER, rilevando in particolare come le comunità energetiche costituiscano un modello collaborativo potenzialmente in grado, non di bilanciare, bensì di realizzare contestualmente (alcuni degli) interessi che risultano tradizionalmente contrapposti perché collocati su "scale" diverse (globale-continentale, per la decarbonizzazione; locale per la tutela del territorio). Tuttavia, è il passaggio alla concreta attuazione del modello a risultare, per certi versi, problematico: come emerge dall'esame critico della relativa disciplina svolto nella seconda parte del lavoro, non può darsi per scontato che le CER siano autenticamente inclusive e solidali. I temi trattati nel saggio offrono l'occasione per spunti di riflessione di portata più generale, proposti nelle conclusioni, sul ricorso a modelli collaborativi nell'ambito della transizione ecologica ed energetica.

Title: Renewable energy communities and the (possible) re-alignment of scales of interest

Abstract [En]: The article aims to examine whether Renewable Energy Communities (RECs) can contribute significantly to the pursuit of the decarbonisation targets set at European level. To this end, after recalling the main obstacles to the diffusion of renewable energies, the essay focuses on the analysis of the interests that come to the fore with respect to the installation of RES plants, noting in particular how energy communities constitute a model of shared administration potentially capable, not of balancing, but rather of contextually realising (some of) the interests that are traditionally opposed because they are placed on different 'scales' (global-continental, for decarbonisation; local for the protection of the territory). However, it is the concrete implementation of the model that is, in some ways, problematic: as emerges from the critical examination of the relevant discipline carried out in the second part of the paper, it cannot be taken for granted that the CERs are authentically inclusive and supportive. The issues discussed in the essay provide an opportunity for more general reflections, proposed in the conclusions, on the use of collaborative models in the context of environmental and energy transition.

Parole chiave: Comunità energetiche rinnovabili; transizione; scale di interessi; pubblico e privato; governance

Keywords: Renewable energy communities; transition; scale of interests; public and private; governance

Sommario: 1. Premessa. 2. Le comunità energetiche rinnovabili: nozione e disciplina. 3. Gli ostacoli alla diffusione delle rinnovabili. 4. Un profilo critico aggiuntivo: lo scarso coinvolgimento dei cittadini nella diffusione delle rinnovabili e il conseguente disallineamento tra scale d'interessi globali e territoriali. 5. Il possibile riallineamento degli interessi, a livello territoriale, offerto dalle comunità energetiche rinnovabili. 6. Esame critico della disciplina sulle comunità energetiche rinnovabili: in particolare, analisi della coerenza tra gli strumenti previsti e gli obiettivi di interesse pubblico perseguiti. 7. Conclusioni.

* Articolo sottoposto a referaggio. Il presente saggio rielabora, ampliandolo, l'intervento su *Le comunità energetiche: una possibile svolta inclusiva e democratica nella transizione energetica*, presentato al XXV Congresso Nazionale AIDU svoltosi a Padova il 20-21 ottobre 2023, *Transizione ambientale e digitale: effetti del governo sul territorio*, i cui atti sono in corso di pubblicazione.

1. Premessa

Specialmente negli ultimi anni il modello delle comunità energetiche è stato oggetto di attenzione in dottrina, con un riguardo particolare alle comunità c.d. “rinnovabili” (CER), che si distinguono per la particolarità di soddisfare il fabbisogno energetico dei relativi membri ricorrendo esclusivamente a fonti di energia, appunto, rinnovabile, mediante impianti realizzati dalla comunità a questo specifico scopo e ad essa asserviti.¹

¹ La bibliografia sull'autoconsumo, sulle comunità energetiche e sulle comunità energetiche rinnovabili è ormai piuttosto ampia. Senza pretesa di esaustività, si v. G. DE MAIO, *Povertà energetica e comunità energetiche. Criticità e prospettive per una transizione giusta*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024; P. BRAMBILLA, *Le comunità energetiche e la sagacia di Pirandello*, in *AmbienteDiritto.it*, 2024; A. COIANTE, *Think global, act local. Le comunità energetiche rinnovabili e il principio di sussidiarietà (anche) sociale come perno della transizione energetica*, *id.*, 2024; M. RENNA, *Le comunità energetiche e l'autoconsumo collettivo di energia. Tutela della concorrenza e regolazione del mercato*, in *Nuove Leggi Civili Commentate*, 2024, 161 ss.; C. MICCICHÈ, *Comunità energetiche e tessuto urbano: nuove occasioni per un accesso solidale alle energie*, in *Riv. Giur. Urb.*, 2023, 486 ss.; E. DI SALVATORE (a cura di), *Il futuro delle comunità energetiche: profili giuridici e soluzioni*, Milano, 2023; L. CUOCOLO, P.P. GIAMPELLEGRINI, O. GRANATO (a cura di), *Le comunità energetiche rinnovabili: modelli, regole, profili applicativi*, Milano, 2023; V. CAPPELLI, *Le comunità energetiche quali strumenti di energy justice nel nuovo sistema di regolazione del mercato elettrico: limiti e prospettive*, in *Riv. Reg. Mercati*, 2023, 399 ss.; ID., *Appunti per un inquadramento privatistico dell'autoconsumo di energia rinnovabile nel mercato elettrico: il caso delle comunità energetiche*, in *Nuove Leggi Civili Commentate*, 2023, 381 ss.; S. FANETTI, *Le comunità energetiche rinnovabili: un potenziale strumento per superare le opposizioni locali agli impianti “verdi”*, in C. LEONE, C. PERINI (a cura di), *Metodologie della ricerca interdisciplinare*, Mimesis, Milano, 2023, 241 ss.; L. BALESTRA (a cura di), *Le comunità energetiche*, in *Giur. It.*, 2024, 2749 ss.; A. PERSICO, *Le comunità energetiche e il ruolo sussidiario delle pubbliche amministrazioni territoriali*, in *AmbienteDiritto.it*, 2022; R. MICCÙ, M. BERNARDI, *Premesse ad uno studio sulle Energy communities: tra governance dell'efficienza energetica e sussidiarietà orizzontale*, in *Federalismi.it*, 2022, 603 ss.; C. MARI, *Le comunità energetiche: un nuovo modello di collaborazione pubblico-privato per la transizione ecologica*, in *Federalismi.it*, 2022, 111; V. PEPE, *Le “comunità energetiche” come nuovi modelli giuridici di sviluppo sostenibile. Prime note sull'esperienza francese*, in *AmbienteDiritto.it*, 2022, 425 ss.; G. LA ROSA, *Le comunità energetiche rinnovabili: riflessioni sull'“affidabilità” del sistema di incentivazione di cui al decreto red II*, in *AmbienteDiritto.it*, 2022; A. DI CAGNO, *Le green communities: spunti per una ricostruzione giuridica e prospettive di attuazione tra pubblico e privato*, in *AmbienteDiritto.it*, 2022; S. LAZZARI, *Le energie rinnovabili: semplificazione amministrativa e compiti delle autonomie locali*, *Gior. dir. amm.*, 5, 2022, 634 ss.; è interamente dedicato al tema delle comunità energetiche il n. 4 del 2022, della rivista *Diritto e Società*, con introduzione di M. A. SANDULLI e sedici saggi; M. BERNARDI, L. TRICARICO, *Commoning e comunità energetiche: approcci di citizen science nella produzione distribuita d'energia*, in *Munus*, 3, 2021, 715 ss.; C. CANDELISE, *Caratterizzazione delle comunità energetiche: storia, evoluzione e modelli di implementazione*, in M. MELI (a cura di), *La transizione verso nuovi modelli di produzione e consumo di energia da fonti rinnovabili*, Pisa, 2021, 99 ss.; R. DE LOTTO, C. MICCICHÈ, E. M. VENCO, A. BONATTI, R. DE NAPOLI, *Energy Communities: technical, legislative, organizational, and planning features*, in *Energies*, 14, 2021; R. FERNANDEZ, *Community renewable energy projects: the future of the sustainable energy transition?*, in *The international spectator*, 3, 2021, 87 ss.; L. DE VIDOVIČ, L. TRICARICO, M. ZUNIANELLO, *Community Energy Map*, Milano, 2021; M.L. DI SILVESTRE, M.G. IPPOLITO, E. RIVA SANSEVERINO, G. SCIUMÈ, A. VASILE, *Energy self-consumers and renewable energy communities in Italy: New actors of the electric power systems*, in *Renewable and Sustainable Energy Reviews*, 2021, 1 ss.; E. GIARMANÀ, *Autoconsumo collettivo e comunità energetiche*, in *AmbienteDiritto.it*, 2021; M. BOLOGNESI, A. MAGNAGHI, *Verso le comunità energetiche in Scienze del territorio*, special issue “Abitare il territorio al tempo del Covid”, 2020, 142; T. FAVARO, *Regolare la transizione energetica. Stato, mercato, innovazione*, Cedam, 2020, 122 ss.; C. CANDELISE, G. RUGGIERI, *Status and Evolution of the Community Energy Sector in Italy* in *Energies*, 2020; C. BEVILACQUA, *Le comunità energetiche tra governance e sviluppo locale*, in *Amministrazione In Cammino*, 2020; E. CUSA, *Il diritto dell'Unione europea sulle comunità energetiche*, in *Riv. trim. dir. econ.*, 2020, 287; ID., *Sviluppo sostenibile, cittadinanza attiva e comunità energetiche*, in *Orizz. Dir. Comm.*, 2020, 71 ss.; E. FERRERO, *Le comunità energetiche: ritorno a un futuro sostenibile*, in *Ambiente e sviluppo*, 2020; M. MELI, *Autoconsumo di energia rinnovabile e nuove forme di energy sharing*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 2020, 630; E. CARAMIZARU, A. UHLEIN, *Energy communities: an overview of energy and social innovation*, Publications Office of the European Union, Luxembourg, 2020; J. LOWITZSCH, C.E. HOICKA, F.J. VAN TULDER, *Renewable energy communities under the 2019 European Clean Energy Package – Governance model for the energy clusters of the future?* in *Renewable and Sustainable Energy Reviews*, 2020; S.F. VERDE, N. ROSETTO, A. FERRARI, T. FONTENEAU, *The Future of Renewable Energy Communities in the EU. An investigation at the Time of the Clean Energy Package*, Florence School of Regulation, Energy, Climate, 2020; M.A. HELDEWEG, S. SAINTIER, *Renewable energy communities as ‘socio-legal*

La ragione di fondo del presente studio muove dalle ultime due direttive sulle rinnovabili, vale a dire la Direttiva UE 2018/2001 dell'11 febbraio 2018 (Red II) e la Direttiva UE 2023/2413 del 18 ottobre 2023, che attribuiscono alle comunità energetiche diversi effetti virtuosi (su cui si tornerà più analiticamente nel prossimo paragrafo), tra cui figura anche la presunta attitudine a migliorare l'accettazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili da parte del territorio e della relativa popolazione.

In particolare, il considerando n. 70 della Direttiva 2018/2001 conclude affermando che *“le misure volte a consentire alle comunità di energia rinnovabile di competere su un piano di parità con altri produttori mirano altresì ad aumentare la partecipazione locale dei cittadini a progetti nell'ambito delle energie rinnovabili e pertanto incrementano l'accettazione dell'energia rinnovabile”* e negli stessi termini, seppure con specifico riguardo agli impianti offshore, stando al considerando n. 14 della Direttiva 2023/2413 *“permettere la partecipazione delle comunità di energia rinnovabile a progetti comuni in materia di energia rinnovabile offshore costituisce un ulteriore mezzo attraverso il quale promuovere l'accettazione da parte dell'opinione pubblica”*.

Si tratta di un'affermazione che, sebbene appaia ragionevole, merita di essere sottoposta ad un più rigoroso vaglio critico alla luce delle esperienze maturate nel percorso di diffusione delle rinnovabili, in cui sono stati introdotti diversi strumenti che, nonostante sembrassero rispondere ad una logica apparentemente razionale e convincente, non hanno determinato gli esiti auspicati, per ragioni, peraltro, non sempre facilmente individuabili e prevedibili: è il caso, ad esempio, dei certificati verdi² e dei primi due periodi di applicazione del sistema ETS.³

institutions': A normative frame for energy decen-tralization?, in *Renewable and Sustainable Energy Reviews*, 2020; S. MIL'CIUVIENE, J. KIRSIENE, E. DOHEIJO, R. URBONAS, D. MIL'CIUS, *The Role of Renewable Energy Prosumers in Implementing Energy Justice Theory*, in *Sustainability*, 2019; C. IAIONE, *L'energia dei cittadini*, in *Labsus*, 2013; L. DE SANTOLI, *Le comunità dell'energia*, Quodlibet, Macerata, 2011.

² Sulle criticità emerse rispetto al sistema dei certificati verdi si v. M. GRILLO, *Il mercato delle energie rinnovabili: aspetti economici*, in G. NAPOLITANO, A. ZOPPINI (a cura di), *Regole e mercato delle energie rinnovabili*, Il Mulino, Bologna, 2013, 61 ss. e, in particolare, 71, ove l'Autore, dopo aver rilevato che *“in Italia e nel Regno Unito, in particolare, i certificati verdi non solo si sono accompagnati a livelli di sostegno elevati, ma anche i risultati non sono stati particolarmente soddisfacenti dal punto di vista dello stimolo allo sviluppo della generazione da fonti rinnovabili”*, riconosce che *“è difficile interpretare queste evidenze in chiave teorica”, ipotizzando che lo scarso successo degli strumenti incentivanti “di mercato”, come i certificati verdi, possa dipendere dal fatto che, in realtà, tali strumenti non abbiano in concreto operato come veri e propri strumenti di mercato e, pertanto, non abbiano infine inviato “segnali efficienti”, specialmente in considerazione dei rilevanti interventi del GSE volti a temperare le fluttuazioni di prezzo, mantenendolo entro limiti minimi e massimi ritenuti accettabili.*

Anche G. LANDI E C. SCARPA, *Il livello ottimale degli incentivi*, in G. NAPOLITANO, A. ZOPPINI (a cura di), *Regole e mercato delle energie rinnovabili*, cit., 79 ss., rilevano la netta preferenza che gli operatori economici hanno manifestato per il sistema della “tariffa premio” rispetto ai certificati verdi, perché *“avere un beneficio economico certo e determinato nel tempo è preferibile per gli operatori rispetto a benefici (anche di valori più elevati) incerti e legati ai valori di mercato”* (81-82).

È opportuno ricordare che il regime dei certificati verdi è stato, sostanzialmente, soppresso dall'art. 25, comma 3, del D. Lgs. 3 marzo 2011, n. 28: *“a partire dal 2013, la quota d'obbligo di cui all'articolo 11, comma 1, del decreto legislativo 16 marzo 1999, n. 79, si riduce linearmente in ciascuno degli anni successivi, a partire dal valore assunto per l'anno 2012 in base alla normativa vigente, fino ad annullarsi per l'anno 2015”*.

³ Considerazioni in parte analoghe a quelle richiamate nella nota precedente sono state espresse, nei confronti della prima applicazione del sistema ETS, da R. BAILEY, F. PRESTON, *Stuck in Transition: Managing the Political Economy of Low-carbon Development*, in *Energy, Environment and Resources*, Briefing Paper N.1, Chatam House, London, 2014. In particolare, anche rispetto al sistema ETS si è verificata una significativa eccedenza delle quote in circolazione che,

Con l'importante sottolineatura che, nel contesto della transizione energetica, attraverso le comunità energetiche rinnovabili il potere pubblico per la prima volta si rivolge non (solo) al mercato – cioè ad un insieme di soggetti qualificati e tendenzialmente in grado, ad esempio, di sopportare sopravvenienze legislative e regolamentari – ma (anche) ai soggetti finora non protagonisti della transizione energetica: cittadini, PMI, enti del terzo settore, e così via. Sicché, l'eventuale insuccesso del modello potrebbe pregiudicare seriamente la fiducia di tali soggetti nel progetto della transizione energetica, con implicazioni negative difficilmente rimediabili nel breve periodo e, in particolare, entro la breve finestra temporale entro cui gli ambiziosi obiettivi di decarbonizzazione sanciti a livello europeo devono essere conseguiti.⁴ Sotto un distinto profilo, occorre considerare che l'aumento della produzione energetica da fonti rinnovabili costituisce una priorità assoluta dell'azione di contrasto al cambiamento climatico⁵ e, di

combinata con la prevalenza del meccanismo di allocazione gratuita delle stesse, ha comportato un indebolimento del segnale di prezzo e dunque uno scarso incentivo per la riduzione delle emissioni. In tema v., da ultimo, C. SCARPA, *Le politiche di incentivazione*, in E. BRUTI LIBERATI, M. DE FOCATHIS, A. TRAVI, *L'attuazione dell'european green deal*, cit., 69 ss. e, in particolare, 72, ove rileva che “all'inizio (e per diversi anni) i prezzi della tonnellata di CO₂ erano rimasti estremamente bassi, tanto da non costituire un incentivo importante a rimanere efficienti. Quindi, un'arma del tutto spuntata”.

⁴ Nel contesto del Green Deal europeo, formalmente avviato con la Comunicazione della Commissione Europea dell'11 luglio 2019, è stata preannunciata, come è ben noto, l'introduzione di una serie di misure volte a conseguire, entro il 2030, l'obiettivo della riduzione delle emissioni del 50-55% rispetto ai livelli registrati nel 1990, per puntare a “trasformare l'UE in una società giusta e prospera, dotata di un'economia moderna, efficiente sotto il profilo delle risorse e competitiva che nel 2050 non genererà emissioni nette di gas a effetto serra e in cui la crescita economica sarà dissociata dall'uso delle risorse”. Il Regolamento 2021/1119 del 30 giugno 2021 ha, poi, fissato per il 2030 l'obiettivo di ridurre le emissioni del 55% rispetto ai livelli del 1990 e, “al più tardi per il 2050”, l'obiettivo di ottenere il totale azzeramento del bilancio emissivo netto dell'Unione.

In questo contesto, la Direttiva 2143/2023/UE, di rifusione della Direttiva 2001/2018/UE, all'art. 3, comma 1, ha stabilito che, entro il 2030, “Gli Stati membri provvedono collettivamente a far sì che la quota di energia da fonti rinnovabili nel consumo finale lordo di energia dell'Unione nel 2030 sia almeno pari al 42,5 %” e, al secondo comma, che “gli Stati membri si impegnano collettivamente al fine di aumentare la quota di energia da fonti rinnovabili nel consumo finale lordo di energia dell'Unione, portandola al 45 % nel 2030”.

⁵ Si tratta di un'affermazione contenuta già nella prima Direttiva sulle rinnovabili, n. 2001/77/CE, e ribadita, con enfasi crescente, nelle successive. I primi due Considerando della citata Direttiva n. 2001/77/CE affermavano, rispettivamente, che “il potenziale di sfruttamento delle fonti energetiche rinnovabili è attualmente sottoutilizzato nella Comunità. Quest'ultima riconosce la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile. Esse possono inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto. Bisogna pertanto garantire un migliore sfruttamento di questo potenziale nell'ambito del mercato interno dell'elettricità” e che “la promozione dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili è un obiettivo altamente prioritario a livello della Comunità, come illustrato nel Libro bianco sulle fonti energetiche rinnovabili (in prosieguo: “il Libro bianco”), per motivi di sicurezza e diversificazione dell'approvvigionamento energetico, protezione dell'ambiente e coesione economica e sociale. Ciò è stato confermato dal Consiglio nella risoluzione dell'8 giugno 1998 sulle fonti energetiche rinnovabili, e dal Parlamento europeo nella risoluzione sul Libro bianco”.

In Dottrina si v., senza pretesa di esaustività, G. DE MAIO, *Cambiamento climatico ed energia rinnovabile decentrata: il ruolo degli enti locali*, in *Federalismi.it*, 2019, in particolare 7ss.; L. AMMANNATI, *Le politiche di efficienza energetica nel quadro del pacchetto europeo clima-energia*, in *Amministrazione in cammino*, 16 maggio 2013, che rileva come “il climate change è stato l'elemento chiave che ha portato l'Unione Europea a discutere di politica energetica ad un diverso livello e il link tra ambiente ed energia ha contribuito a trasformarla gradualmente. Infatti l'approccio integrato tra azioni di contrasto al climate change e politica energetica rappresenta uno degli aspetti più innovativi dopo il Consiglio europeo del 2007 che ha lanciato la nuova strategia alla base del ‘pacchetto clima-energia’” (p. 2). Ancora recentemente, la Raccomandazione UE) 2022/822 della Commissione Europea del 18 maggio 2022 sull'accelerazione delle procedure autorizzative per i progetti di energia rinnovabile e sull'agevolazione degli accordi di compravendita di energia sottolinea che “(1)Le energie rinnovabili sono essenziali per la transizione verso l'energia pulita necessaria per conseguire gli obiettivi del Green Deal europeo, garantire l'accessibilità economica dell'energia e ridurre la dipendenza dell'Unione dai combustibili fossili e dalle importazioni energetiche.

conseguenza, maggiore è il contributo atteso dalle comunità energetiche al perseguimento di tale obiettivo, più la valutazione sulla effettiva attitudine della relativa disciplina a stimolare e supportare la diffusione del modello in esame dovrà essere condotta in modo rigoroso.

Scopo della ricerca è dunque verificare, in primo luogo, se, in quale misura, per quali ragioni e a quali condizioni le comunità energetiche siano effettivamente in grado di contribuire al conseguimento degli ambiziosi obiettivi di diffusione delle energie rinnovabili nel contesto della transizione energetica che l'Italia e, più in generale, l'Europa stanno faticosamente perseguendo; e, in secondo luogo, se il quadro di sostegno attualmente previsto risulti coerente con le finalità che tale nuovo modello collaborativo dovrebbe concorrere a perseguire.

Inoltre, e questa circostanza rappresenta una ragione ulteriore di interesse per il tema in esame, la risposta all'interrogativo di fondo che stimola la presente ricerca dovrebbe anche restituire, in una logica, per così dire, "circolare", alcuni spunti di riflessione sulla questione degli ostacoli all'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili che tuttora ne limitano la diffusione.

2. Le comunità energetiche: nozione e disciplina di un modello collaborativo (necessariamente) flessibile

Le comunità energetiche, come è ormai ampiamente noto, sono un modello di autoproduzione collettiva di energia elettrica che, per la verità, specialmente in alcune zone del Nord Europa⁶ (in particolare Germania, Belgio, Danimarca⁷), si sono sviluppate e hanno conosciuto una diffusione non trascurabile ben prima che, con la menzionata Direttiva 2018/2001, l'Europa introducesse una disciplina specifica.⁸

(2) *Le energie rinnovabili presentano molteplici vantaggi per i cittadini dell'Unione: contribuiscono agli sforzi per affrontare i cambiamenti climatici, alla tutela dell'ambiente, alla crescita economica e alla creazione di posti di lavoro, nonché alla leadership tecnologica e industriale e alla resilienza economica dell'Unione*

(3) *Il settore dell'energia è responsabile del 75 % delle emissioni complessive di gas a effetto serra nell'Unione. Accelerare la produzione di energia attraverso lo sviluppo e la diffusione di impianti di energia rinnovabile è pertanto essenziale per consentire all'Unione di raggiungere il suo obiettivo per il 2030 in questo settore e per contribuire al conseguimento dell'obiettivo che si è data, sempre per il 2030, di ridurre di almeno il 55 % le emissioni di gas a effetto serra, conformemente al regolamento (UE) 2021/1119 del Parlamento europeo e del Consiglio*".

⁶ A. L. PISELLO, C. PISELLI, B. PIOPI, *Un nuovo modello per il sistema energetico nazionale ed europeo: le comunità energetiche*, in *AiCARR Journal*, 2020, 64 ss. Ancora oggi questi Paesi sembrano decisamente all'avanguardia: uno studio del 2020 riporta, per l'anno 2019, circa 1750 iniziative attive in Germania, 700 in Danimarca e 500 nei Paesi Bassi (A. CARAMIZARU, A. UHLEIN, *Energy communities: an overview of energy and social innovation*, in *Publication Office of the European Union*, Luxembourg, 2020, 5, figura 1).

⁷ Secondo alcuni, le prime sperimentazioni in Danimarca risalirebbero addirittura alla fine degli anni Settanta: v. F. MEY, M. DIESERDORF, *Who owns an energy transition? Strategic action fields and community wind energy in Denmark*, in *Energy communities & Social science*, 2018, 108 ss.

⁸ È interessante rilevare che temi come quello in esame, che si caratterizzano per la necessaria interdisciplinarietà ed interconnessione con saperi scientifici diversi, si prestano particolarmente alla circolazione di modelli, che si verifica sia orizzontalmente, tra ordinamenti nazionali, sia verticalmente, tra ordinamento nazionale e sovranazionale. Si v. B. POZZO, *Modelli notevoli e circolazione dei modelli giuridici in campo ambientale: tra imitazione e innovazione*, in *AA. VV., Un giurista di successo. Studi in onore di Antonio Gambaro*, Tomo I, Milano, 2017, 338 ss.; J. B. WEINER, *Something borrowed for something blue: legal transplants and the evolution of global environmental law*, in *Ecology Law Quarterly*, 2001, 1295 ss.

È però la Direttiva Red II ad avere fornito, per la prima volta, le basi per la diffusione del modello delle comunità energetiche in tutta Europa, delineando la cornice giuridica dell'autoconsumo collettivo e delle comunità di energia rinnovabile ed inserendo tali particolari forme di produzione nel più ampio contesto della transizione energetica.⁹

In particolare, l'art. 22 della Direttiva Red II delinea il quadro giuridico di riferimento, stabilendo che gli Stati membri assicurano il diritto dei clienti finali di partecipare a comunità di energia rinnovabile, mantenendo al contempo i loro diritti o doveri in qualità di clienti finali, con la sola esclusione delle imprese private la cui partecipazione alla comunità costituisca l'attività commerciale o professionale principale; prevedendo che gli Stati debbano assicurare alle comunità di energia rinnovabile la possibilità di produrre, immagazzinare e vendere energia, scambiarla all'interno della comunità e accedere a mercati adeguati, in condizioni non discriminatorie (comma 2) ed imponendo agli Stati membri di rimuovere gli ostacoli alla diffusione delle comunità di energia rinnovabile (comma 3) e di introdurre un idoneo meccanismo di sostegno pubblico (comma 4).

L'idea di fondo, che emerge chiaramente dalle premesse della Direttiva Red II¹⁰ e trova alcune importanti conferme anche nella successiva Direttiva Red III, è che, attraverso le comunità energetiche, siano conseguibili importanti benefici in termini di riduzione dei costi di approvvigionamento di energia elettrica – e conseguente contrasto alla povertà energetica – ed anche una minore pressione sul sistema nazionale di generazione e trasporto di energia,¹¹ la creazione di posti di lavoro, l'efficientamento energetico, maggiore sicurezza negli approvvigionamenti e riduzione della dispersione.

⁹ In particolare, la Direttiva Red II, all'art. 2, ha richiamato le definizioni delineate nella precedente Direttiva 2009/72/CE, introducendone di nuove, tra cui quelle di "autoconsumatore di energia rinnovabile", "autoconsumatori di energia rinnovabile che agiscono collettivamente" e "comunità di energia rinnovabile", rispettivamente al comma 1, punti 14, 15 e 16.

¹⁰ V. i Considerando n. 26, 70, 71, e, in particolare, n. 63 ("Nel favorire lo sviluppo del mercato dell'energia da fonti rinnovabili, è necessario tener conto dell'impatto positivo sullo sviluppo a livello regionale e locale, sulle prospettive di esportazione, sulla coesione sociale e sulla creazione di posti di lavoro, in particolare per quanto riguarda le PMI e i produttori indipendenti di energia, tra cui gli autoconsumatori di energia rinnovabile e le comunità di energia rinnovabile"), n. 65 ("È opportuno consentire lo sviluppo delle tecnologie decentralizzate per la produzione e lo stoccaggio di energia da fonti rinnovabili a condizioni non discriminatorie e senza ostacolare il finanziamento degli investimenti nelle infrastrutture. Il passaggio a una produzione energetica decentralizzata presenta molti vantaggi, compreso l'utilizzo delle fonti di energia locali, maggiore sicurezza locale degli approvvigionamenti energetici, minori distanze di trasporto e ridotta dispersione energetica. Tale passaggio favorisce, inoltre, lo sviluppo e la coesione delle comunità grazie alla disponibilità di fonti di reddito e alla creazione di posti di lavoro a livello locale") e n. 67 ("La concessione di diritti agli autoconsumatori di energia rinnovabile che agiscono collettivamente permette inoltre alle comunità di energia rinnovabile di aumentare l'efficienza energetica delle famiglie e di contribuire a combattere la povertà energetica mediante la riduzione dei consumi e delle tariffe di fornitura. Gli Stati membri dovrebbero cogliere in modo appropriato tale opportunità, anche valutando la possibilità di consentire il coinvolgimento di famiglie che altrimenti potrebbero non essere in grado di partecipare, ivi compresi i consumatori vulnerabili e i locatari").

¹¹ È del resto abbastanza intuitivo che l'incremento della quota di energia autoprodotta e consumata in sito dagli utenti finali grazie allo strumento delle comunità determinerebbe una corrispondente diminuzione dell'energia immessa nel sistema nazionale di produzione e trasporto di energia elettrica.

Dopo una prima fase sperimentale¹², le disposizioni della Direttiva Red II relative all'autoconsumo e alle comunità energetiche rinnovabili sono state recepite in Italia mediante gli artt. 30-33 del D. Lgs. 8 novembre 2021, n. 199.

Ai fini del presente lavoro, è di particolare interesse l'art. 31 del menzionato Decreto, che riconosce, al primo comma, il "diritto" dei clienti finali di organizzarsi in comunità energetiche rinnovabili, subordinando però l'esercizio di tale diritto alle condizioni, soggettive¹³ e operative¹⁴, puntualmente indicate dal medesimo articolo.

Dall'esame della disciplina sembra possibile enucleare tre regole essenziali: 1) la comunità energetica deve avere come scopo prioritario l'erogazione di benefici ambientali, economici e/o sociali a favore del territorio di appartenenza e non la realizzazione di profitti; 2) possono costituire e aderire ad una CER gli enti territoriali, i cittadini, gli enti del terzo settore, le associazioni e le PMI, mentre le grandi imprese e le imprese che hanno come oggetto sociale la produzione e la commercializzazione di energia¹⁵ non possono essere membri della comunità, ma solo fornire ad essa servizi come soggetti terzi; 3) l'energia deve essere prodotta mediante impianti nella disponibilità e sotto il controllo della comunità e solo quella eccedente il fabbisogno dei suoi membri può essere commercializzata.

¹² Avviata con il D. L. 30 dicembre 2019, n. 163.

¹³ Per quanto attiene alle caratteristiche soggettive della comunità, è previsto che: a) la comunità deve avere come obiettivo principale l'erogazione di benefici ambientali, economici o sociali al territorio di appartenenza e non quello di realizzare profitti finanziari; b) la comunità è un soggetto di diritto autonomo, all'interno del quale i poteri di controllo devono essere esercitati esclusivamente da persone fisiche, PMI, associazioni, enti territoriali e autorità locali; c) l'adesione delle imprese è ammissibile a condizione che la partecipazione alla comunità di energia rinnovabile non ne costituisca l'attività commerciale e industriale principale; d) la partecipazione alle comunità energetiche rinnovabili è aperta a tutti i consumatori, compresi quelli appartenenti a famiglie a basso reddito o vulnerabili.

¹⁴ Il secondo comma della disposizione in esame introduce, poi, alcune condizioni operative che devono essere rispettate dalla comunità energetica: a) l'energia rilevante è esclusivamente quella prodotta dagli impianti che risultano nella disponibilità e sotto il controllo della comunità; i partecipanti possono detenere anche impianti per l'autoconsumo, la cui produzione però non rileva ai fini della comunità energetica; b) l'energia deve essere impiegata prioritariamente per l'autoconsumo istantaneo in sito o per la condivisione con i membri della comunità e solo l'eventuale eccedenza può essere commercializzata; c) per condividere l'energia prodotta, i membri della comunità si avvalgono della rete di distribuzione; è ammessa la condivisione nell'ambito della stessa zona di mercato, ma a condizione che tutti i membri siano connessi alla medesima cabina primaria per l'accesso agli incentivi; d) gli impianti asserviti alla comunità devono essere entrati in esercizio dopo l'entrata in vigore del D. Lgs. n. 199 del 2021; è ammessa l'adesione anche per impianti esistenti, ma nel limite del 30% della potenza complessiva della comunità; e) i membri della comunità hanno diritto di accedere agli incentivi previsti per la produzione di energia da fonti rinnovabili; f) la comunità, fermo restando che non può avere come obiettivo principale la realizzazione di profitti, può sia produrre altre forme di energia rinnovabile, promuovere interventi di domotica, efficienza energetica, ricarica di veicoli elettrici a favore dei suoi membri, sia assumere il ruolo di società di vendita al dettaglio e offrire servizi ancillari e di flessibilità.

¹⁵ Le *Regole operative per l'accesso al servizio per l'autoconsumo diffuso e al contributo PNRR* elaborate dal GSE stabiliscono, al punto 1.2.3.2, che "nel caso di imprese private, la partecipazione alla configurazione non può costituire l'attività commerciale e industriale principale" (lett. b)), con la precisazione che "per il soddisfacimento del requisito di cui alla lettera b) è necessario, nel caso di soggetti diversi dai nuclei familiari, che il codice ATECO prevalente dell'autoconsumatore sia diverso dai codici 35.11.00 e 35.14.00".

Da queste tre regole fondamentali sembrerebbe, in effetti, emergere il senso complessivo del modello: vale a dire che i cittadini,¹⁶ le amministrazioni¹⁷ e – nei limiti sopra precisati – le imprese operano in collaborazione tra loro¹⁸ per creare e gestire la comunità energetica perseguendo, innanzitutto, il soddisfacimento del proprio fabbisogno energetico a costi più contenuti rispetto a quelli ordinariamente offerti dal mercato e (forse, indirettamente) anche finalità sociali ed ambientali. Sociali, perché la creazione di una comunità è di per sé un valore sul piano sociale e questo valore è ulteriormente rafforzato dalla circostanza che la comunità energetica ha un'impronta marcatamente solidaristica,¹⁹ nella misura in cui deve essere accessibile a tutti, anche ai soggetti vulnerabili e in condizione di povertà energetica,²⁰ secondo il paradigma della c.d. “energy justice”²¹; ambientali, perché condizione per la costituzione di una comunità energetica e per l'accesso al relativo regime di sostegno pubblico è la realizzazione di nuovi impianti alimentati da fonti rinnovabili, che siano nella disponibilità e sotto il controllo della comunità.²²

La disciplina di riferimento, al di là di alcune regole puntuali e delle indicazioni di principio²³ sopra richiamate, riserva ai soggetti che costituiscono e partecipano alla comunità le scelte attinenti agli aspetti fondamentali del relativo funzionamento, quali la forma giuridica, la *governance* e i meccanismi decisionali interni, le regole sulla distribuzione dei costi e degli eventuali ricavi, così come l'esercizio del recesso.

L'impostazione legislativa, che può apparire per certi versi “recessiva”, e che in effetti non è priva di alcune rilevanti implicazioni sistematiche – su cui si tornerà *infra* – sembra d'altro canto trovare il suo

¹⁶ Sul ruolo dei cittadini e, in particolare, sul passaggio da “consumers” a “prosumers” si v., tra gli altri, M.L. DI SILVESTRE, M.G. IPPOLITO, E. RIVA SANSEVERINO, G. SCIUMÈ, A. VASILE, *Energy self-consumers and renewable energy communities in Italy: New actors of the electric power systems*, cit. Sul termine “prosumers”, che come è noto è stato coniato da A. TOFFLER, *The third wave*, William Morrow, 1980, per indicare il processo di fusione che avrebbe riguardato le due figure del Producer (o Professional) e Consumer nel secondo dopoguerra, si v. D. MURRU, *La regolazione dei prosumer*, in L. AMMANNATI (a cura di), *La transizione energetica*, Torino, 2018, 159 ss.

¹⁷ Sul ruolo delle amministrazioni locali si veda, tra gli altri, il contributo di A. PERSICO, *Le comunità energetiche e il ruolo sussidiario delle pubbliche amministrazioni territoriali*, cit.

¹⁸ Su cui si v., tra gli altri, C. MARI, *Le comunità energetiche: un nuovo modello di collaborazione pubblico-privato per la transizione ecologica*, cit.

¹⁹ C. MICCICHÉ, *Comunità energetiche e tessuto urbano: nuove occasioni per un accesso solidale alle energie*, cit., 495 ss., sottolinea come il valore marcatamente solidaristico delle comunità energetiche sia apprezzabile sia sul piano sistemico, come espressione di sussidiarietà verticale, in considerazione del contributo delle comunità al più vasto riassetto del sistema energetico; sia sul versante collaborativo, come espressione di sussidiarietà orizzontale, per il coinvolgimento di cittadini, imprese, associazioni ed enti territoriali.

²⁰ G. DE MAIO, *Povertà energetica e comunità energetiche. Criticità e prospettive per una transizione giusta*, cit., con un lavoro monografico che, pur essendo dedicato in particolare alla povertà energetica, tratta diffusamente anche gli altri temi menzionati nel testo.

²¹ Alle comunità energetiche rispetto al concetto di *energy justice* è dedicato, in particolare, il contributo di V. CAPPELLI, *Le comunità energetiche quali strumenti di energy justice nel nuovo sistema di regolazione del mercato elettrico: limiti e prospettive*, cit.

²² Il beneficio ambientale, in particolare, consiste nella sostituzione dell'energia prodotta dalla rete, di cui ancora una quota significativa è prodotta da fonti convenzionali, con l'energia autoprodotta mediante l'impianto o gli impianti asserviti alla comunità energetica, e nella corrispondente riduzione delle emissioni.

²³ Della cui effettiva cogenza giuridica è lecito dubitare, almeno in qualche misura; come si vedrà più avanti, non sembra che la disciplina in esame fornisca direttamente gli strumenti pubblicistici necessari a censurare, ad esempio, una insufficiente propensione inclusiva della comunità, o meccanismi decisionali interni che non garantiscano una sufficiente rappresentanza a tutti i soggetti coinvolti.

fondamento nell'esigenza di garantire al modello la flessibilità indispensabile per intercettare le specificità locali, favorendone così la diffusione.

In effetti, la flessibilità dell'istituto in esame è tale, e sono tante e tali le variabili che possono concorrere a definirne la natura, che non sembra possibile ricondurre le comunità energetiche (rinnovabili) ad uno specifico modello giuridico. Ferma restando la natura privatistica del soggetto giuridico "comunità energetica rinnovabile" (sancita dall'art. 31, c. 1, lett. b) del D. Lgs. n. 199 del 2021), sul piano strettamente amministrativistico²⁴ è interessante notare che, nell'ipotesi in cui partecipino anche soggetti pubblici – e innanzitutto i Comuni, come accade molto spesso nella prassi²⁵ – il modello sembra astrattamente ascrivibile a forme di "amministrazione condivisa",²⁶ nella misura in cui, mediante rapporti di collaborazione fra i soggetti pubblici e i soggetti privati, realizza quell'aggregazione di risorse pubbliche e

²⁴ L'analisi puntuale della dimensione privatistica dell'istituto esula dagli scopi del presente lavoro. Basti qui accennare al fatto che le comunità energetiche rinnovabili possono assumere, ad esempio, le forme giuridiche di cooperativa sociale, fondazioni ed associazioni del terzo settore (ai sensi del D. Lgs. 3 luglio 2017, n. 117), oppure di imprese sociali (ai sensi del D. Lgs. 3 luglio 2017, n. 112) oppure, ancora, di società cooperative (ai sensi degli art. 2511 ss. del Codice civile), a testimonianza della flessibilità del modello e della numerosità delle variabili che concorrono a definirne la natura. Non è del resto escluso che, laddove la comunità sia composta dal sole piccole e medie imprese, possa farsi ricorso allo strumento del contratto di rete, introdotto dal D.L. 10 febbraio 2009, n. 5.

²⁵ Secondo quanto emerge dal report di Legambiente "Comunità energetiche rinnovabili", la cui ultima versione pubblicata è del 2024.

²⁶ La letteratura in materia è molto ampia. La matrice culturale su cui è elaborata la teoria dell'amministrazione condivisa sembra rinvenibile già negli studi di Benvenuti sulla demarchia: F. BENVENUTI, *L'ordinamento repubblicano*, Cedam, Padova, 1996 (edizione riveduta e aggiornata a cura di L. BENVENUTI); ID., *Il nuovo cittadino. Tra libertà garantita e libertà attiva*, Marsilio, Venezia, 1994; ID., *Per un diritto amministrativo paritario*, in AA. VV., *Studi in memoria di Enrico Guicciardi*, Cedam, Padova, 1975; si v. anche G. PASTORI, *Feliciano Benvenuti e il diritto amministrativo del nuovo secolo*, in *Jus*, 2008, 323 ss.

Il noto saggio di G. ARENA, *Introduzione all'amministrazione condivisa*, in *Studi parl. pol. cost.*, 117-118, 1997, 29 ss. ha stimolato una nuova stagione di riflessioni sull'amministrazione condivisa, che hanno ricevuto un impulso decisivo con la riforma del Titolo V della Costituzione e il nuovo art. 118 (Si v., in particolare, G. ARENA, *Cittadini attivi*, Laterza, Roma-Bari, 2006; ID., *I custodi della bellezza*, Milano, 2020; G. ARENA, M. BOMBARDELLI, *L'amministrazione condivisa*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2022).

Si v. anche, senza pretesa di esaustività, F. GIGLIONI, *Consolidamento e futuro dell'amministrazione condivisa*, in *Federalismi.it*, 2022, 204 ss.; C. TUBERTINI, *Sviluppare l'amministrazione condivisa attraverso i principi di sussidiarietà (verticale) e leale collaborazione: riflessioni e proposte*, in *Ist. fed.*, 2019, p. 971 ss.; M.F. ERRICO, *Modelli di gestione dei beni comuni: i patti di collaborazione*, in *Foro amm.*, 2019, 2197 ss.; P. CHIRULLI, *Sussidiarietà e collaborazione «amministrata» nei beni comuni urbani*, in P. CHIRULLI, C. IAIONE (a cura di), *La co-città*, Jovene, Napoli, 2018, p. 55 ss.; M. BOMBARDELLI, *La cura dei beni comuni: esperienze e prospettive*, in *Gior. dir. amm.*, 2018, 559 ss.; A. GIUSTI, *La rigenerazione urbana*, Napoli, Editoriale Scientifica, Napoli, 2018, 138 ss.; G. FIDONE, *Proprietà pubblica e beni comuni*, ETS, Pisa, 2017, 41 ss.; E. CHITI, *La rigenerazione di spazi e beni pubblici*, in F. DI LASCIO, F. GIGLIONI (a cura di), *La rigenerazione di beni e spazi urbani*, il Mulino, Bologna, 2017, 15 ss.; F. GIGLIONI, *I regolamenti comunali per la gestione dei beni comunali urbani come laboratorio per un nuovo diritto delle città*, in *Munus*, n. 2, 2016, 271 ss.; G. ARENA, *Cosa sono e come funzionano i patti per la cura dei beni comuni*, in *www.labsus.org - Il punto di Labsus*, n. 2, 2016; ID., *Democrazia partecipativa e amministrazione condivisa*, in A. VALASTRO (a cura di), *Le regole locali della democrazia partecipativa. Tendenze e prospettive dei regolamenti comunali*, Jovene, Napoli, 2016, 232 ss.; P. MICHIARA, *I patti di collaborazione e il regolamento e la cura dei beni comuni urbani. L'esperienza di Bologna*, in *Aedon*, n. 2, 2016; C. IAIONE, *La collaborazione civica per l'amministrazione, la governance e l'economia dei beni comuni*, in G. ARENA, C. IAIONE (a cura di), *L'età della condivisione. la collaborazione fra cittadini e amministrazione per i beni comuni*, Carocci, Roma, 2015, 51 ss.

private per il perseguimento dell'interesse generale²⁷ (in questo caso, la decarbonizzazione, ma anche il contrasto alla povertà energetica) che è stata definita “*il cuore della teoria dell'amministrazione condivisa, ciò che tale teoria chiama l'alleanza fra istituzioni e cittadini per l'interesse generale*”.²⁸ A tale modello, destinatario di un formale ed autorevole riconoscimento da parte della Corte costituzionale,²⁹ e alle relative esperienze maturate, oggetto di una crescente diffusione nella pratica, sembra pertanto opportuno rivolgersi come riferimento per la concreta implementazione delle comunità energetiche alle quali partecipino anche amministrazioni locali. D'altro canto, alcune particolari configurazioni potrebbero avvicinare il modello ad un vero e proprio partenariato pubblico-privato³⁰, anche se la questione sconta ancora qualche incertezza.³¹

Come si è anticipato, il ricorso a impianti di produzione energetica da fonte rinnovabile costituisce il tratto distintivo delle CER rispetto alle comunità energetiche di cittadini (CEC), che si avvalgono di fonti di energia convenzionale, potendo comunque operare sul mercato dell'energia beneficiando di una riduzione degli oneri di sistema, ma senza accedere al regime incentivante particolarmente favorevole previsto per le CER.³²

Tale regime – su cui si tornerà analiticamente più avanti – è delineato dal Decreto del Ministro dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica del 7 dicembre 2023, n. 414 e completato, per gli aspetti più puntuali e di dettaglio, dalle Regole Operative emanate dal GSE,³³ adottate ai sensi dell'art. 11 del Decreto

²⁷ Significativamente, tra le “attività di interesse generale” elencate dall'art. 5 del D. Lgs. 3 luglio 2017, n. 117, figurano ora anche gli interventi e i servizi finalizzati “*alla produzione, all'accumulo e alla condivisione di energia da fonti rinnovabili a fini di autoconsumo, ai sensi del decreto legislativo 8 novembre 2021, n. 199*”, per effetto della modifica apportata alla lett. e) del richiamato art. 5 dall'articolo 3-septies, comma 1, del D.L. 29 maggio 2023, n. 57, convertito, con modificazioni, in L. 26 luglio 2023, n. 95.

²⁸ In questi termini G. ARENA, *L'amministrazione condivisa ed i suoi sviluppi nel rapporto con cittadini ed enti del Terzo Settore*, in *Giur. Cost.*, 2020, 1456.

²⁹ Corte Cost., 26 giugno 2020, n. 131, in *Giur. Cost.*, 2020, 1439 ss., con nota di G. ARENA, *L'amministrazione condivisa ed i suoi sviluppi nel rapporto con cittadini ed enti del Terzo Settore*, cit.

V. anche l'art. 6 del D. Lgs. 31 marzo 2023, n. 36; tra i recenti commenti a questa disposizione, sia consentito un rinvio puntiforme a G. BOTTINO, *Articolo 6*, in A. BOTTO, S. CASTROVINCI ZENNA, *Commentario alla normativa sui contratti pubblici*, Giappichelli, Torino, 2024, 53 ss.; L. GALLI, *Art. 6*, in R. VILLATA, M. RAMAJOLI, *Commentario al Codice dei contratti pubblici*, Pacini Giuridica, Pisa, 2024, 29 ss.

³⁰ Il partenariato figura tra le possibili forme giuridiche contemplate dall'art. 3.2, lett. a) dell'Allegato A alla Delibera ARERA n. 318/2020/R/eel del 4 agosto 2020 e e, d'altro canto, sembrerebbe confermare la compatibilità tra le CER e il partenariato pubblico-privato anche l'art. 47, c. 4, del D.L. 24 febbraio 2023, n. 13.

³¹ Il riferimento è alla posizione espressa dal Consiglio Nazionale del Notariato nello studio n. 38 del 2024. La posizione espressa dal CNN si sul fatto che, in base all'art. 31, c. 1, lett. b) del D. Lgs. n. 199 del 2021, la CER deve essere necessariamente un soggetto distinto dai suoi membri e questo requisito “*impedisce altresì di costituire la CER in forma di partenariato (20), poiché questo istituto corrisponde a un contratto – si immagini disciplinato dall'art. 55 d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117 (corrispondente al codice del Terzo settore, richiamato dall'art. 18 d.lgs. 23 dicembre 2022, n. 201 sui servizi pubblici locali di rilevanza economica) o dagli artt. 174 ss. d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36 (corrispondente al codice dei contratti pubblici) – tra la pubblica amministrazione e un soggetto di diritto privato e non invece a un nuovo ente diverso dai relativi contraenti*”.

³² Per un confronto sulla disciplina eurounitaria dei due modelli v. E. CUSA, *Sviluppo sostenibile, cittadinanza attiva e comunità energetiche*, cit.

³³ Disponibili sul sito del [GSE](https://www.gse.it).

citato. Esso si articola, essenzialmente, in un contributo in conto esercizio che consiste in una tariffa incentivante riconosciuta sulla quota di energia condivisa incentivabile per gli impianti a fonti rinnovabili inseriti in configurazioni di autoconsumo per la condivisione dell'energia; e in un contributo in conto capitale, a fondo perduto, finanziato con le risorse del PNRR, fino al 40% dei costi ammissibili, per lo sviluppo delle comunità energetiche e delle configurazioni di autoconsumo collettivo, i cui impianti siano collocati nei comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti.³⁴

3. Gli ostacoli alla diffusione delle rinnovabili in Italia. In particolare, il disallineamento tra scale d'interessi globali e territoriali

Per poter fornire una risposta all'interrogativo che anima la presente ricerca occorre innanzitutto richiamare gli ostacoli che impediscono la diffusione delle rinnovabili o, più precisamente, ne impediscono la diffusione al ritmo che servirebbe per conseguire gli obiettivi sanciti a livello europeo, nell'ambito del Green Deal.

A questo proposito, è noto che l'Europa ha programmaticamente aderito all'obiettivo di promuovere la diffusione delle rinnovabili mediante quattro generazioni di direttive³⁵: la n. 2001/77/CE, la n. 2009/28/CE e la n. 2018/2001/UE, recentemente riformata dalla n. 2143/2023/UE. Ovviamente il progresso tecnologico ha imposto un costante adeguamento della disciplina giuridica e, se si confronta l'ultima direttiva con la prima, tenendo presente il contesto complessivo e dunque, tra l'altro, il regolamento Governance³⁶ e, in generale, il Green Deal, emergono differenze anche piuttosto significative quanto agli obiettivi perseguiti, ai relativi strumenti e, più in generale, alla tipologia di intervento pubblico nell'economia, che nel corso degli anni – pur senza superare il paradigma fondato sulla libertà di iniziativa economica, le logiche di mercato e la concorrenza – si è rivelato progressivamente più “dirigistico”.³⁷

³⁴ Precisamente, la Missione 2, Componente 2, Investimento 1.2 (Promozione rinnovabili per le comunità energetiche e l'autoconsumo) del PNRR assegna 2,2 miliardi di euro fino al 30 giugno 2026 per la realizzazione di una potenza complessiva pari almeno a 2 GW, ed una produzione indicativa di almeno 2.500 GWh/anno.

³⁵ Sulla progressiva evoluzione della normativa europea sulle rinnovabili si vedano, senza pretesa di esaustività, S. SPUNTARELLI, *Le rinnovabili per la transizione energetica: discrezionalità e gerarchia degli interessi a fronte della semplificazione dei procedimenti autorizzatori nel PNRR*, in *Dir. amm.*, 2023, 59 ss.; 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 *Riv. quadr. dir. amb.*, 2015, 94 ss.; M. MARLETTA, *Il quadro giuridico europeo sulle energie rinnovabili*, in *Dir. un. eur.*, 2014, 465 ss.; S. QUADRI, *Energia sostenibile. Diritto internazionale, dell'Unione europea e interno*, Torino, 2012; ID., *L'evoluzione della politica energetica comunitaria con particolare riferimento al settore dell'energia rinnovabile*, in *Riv. it. dir. pubbl. comunit.*, 2011, 839 ss.; B. POZZO, *Le politiche comunitarie in campo energetico*, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 841 ss.

³⁶ Vale a dire, il Regolamento (UE) 2018/1999 del Parlamento e del Consiglio dell'11 dicembre 2018 sulla governance dell'Unione dell'energia e dell'azione per il clima, successivamente modificato dal Regolamento (UE) 2021/1119 del Parlamento europeo e del Consiglio del 30 giugno 2021 che istituisce il quadro per il conseguimento della neutralità climatica e che modifica il regolamento (CE) n. 401/2009 e il regolamento (UE) 2018/1999 (“Normativa europea sul clima”).

³⁷ In proposito, si v. E. BRUTI LIBERATI, *Le politiche di decarbonizzazione e i loro riflessi sulla costituzione economica e sulla governance europea e nazionale*, cit.

È tuttavia rimasta pressoché costante la scelta di perseguire l'obiettivo della diffusione delle rinnovabili essenzialmente mediante lo stimolo al mercato e il ricorso a capitali privati, come testimonia il fatto che i principali strumenti su cui poggia la strategia europea – pur con l'ampia discrezionalità riconosciuta agli Stati membri quanto alla concreta implementazione delle misure ritenute più idonee al conseguimento degli obiettivi prefigurati nelle citate direttive – consistono, notoriamente, nella semplificazione delle procedure autorizzative e nel riconoscimento di incentivi di carattere economico ai produttori di energia pulita.³⁸

In Italia, la previsione contenuta nella direttiva n. 2001/77/CE secondo cui gli Stati membri, valutato il quadro legislativo e regolamentare di riferimento, avrebbero dovuto razionalizzare e semplificare le procedure autorizzative, individuando e rimuovendo gli ostacoli all'aumento della produzione di energia da fonti rinnovabili, è stata attuata, come è ben noto, mediante l'art. 12 del D. Lgs. 29 dicembre 2003, n. 387.

Tuttavia, dopo più di vent'anni di operatività di tale disposizione – recentemente abrogata per effetto dell'entrata in vigore del D. Lgs. 25 novembre 2024 n. 190 – nel corso dei quali è stata oggetto di numerosi interventi correttivi, il bilancio è tutt'altro che positivo, anche in considerazione del persistente equivoco che ha condizionato l'impostazione di tutti gli interventi del legislatore sul richiamato art. 12, e che sembra perpetuarsi anche nel nuovo D. Lgs. n. 190 del 2024, secondo cui il problema principale risiederebbe nelle tempistiche necessarie per la conclusione delle procedure autorizzative, che è in realtà un profilo critico conseguenza di problemi più profondi, che riguardano innanzitutto la qualità delle decisioni finali.³⁹ Tali problemi non sono stati affrontati dal legislatore in modo sistematico e, di conseguenza,

In generale, sulla riesplorazione del “pubblico” nella stagione della transizione ecologica, si v. il recente lavoro di F. DE LEONARDIS, *Lo Stato ecologico. Approccio sistemico, economia, poteri pubblici e mercato*, Giappichelli, Torino, 2023, in particolare 250 ss.

³⁸ È utile, per meglio comprendere la logica di fondo che ha finora caratterizzato l'intervento dell'Unione Europea volto a favorire lo sviluppo delle fonti rinnovabili, riportare alcuni passaggi delle premesse (Considerando) della prima Direttiva, la n. 2001/77/CE:

La (allora) Comunità Europea riconosce “la necessità di promuovere in via prioritaria le fonti energetiche rinnovabili, poiché queste contribuiscono alla protezione dell'ambiente e allo sviluppo sostenibile. Esse possono inoltre creare occupazione locale, avere un impatto positivo sulla coesione sociale, contribuire alla sicurezza degli approvvigionamenti e permettere di conseguire più rapidamente gli obiettivi di Kyoto. Bisogna pertanto garantire un migliore sfruttamento di questo potenziale nell'ambito del mercato interno dell'elettricità.” (Considerando n. 1)

“Per garantire una maggiore penetrazione sul mercato a medio termine dell'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili occorrerebbe invitare tutti gli Stati membri a stabilire obiettivi indicativi nazionali di consumo di elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili.” (Considerando n. 5)

“La necessità di un sostegno da parte delle pubbliche autorità alle fonti energetiche rinnovabili è riconosciuta nella disciplina comunitaria degli aiuti di Stato per la tutela dell'ambiente che, tra le altre opzioni, tiene conto della necessità di internalizzare i costi esterni della produzione di energia elettrica” (Considerando n. 12)

“È importante sfruttare le forze di mercato e del mercato interno per rendere competitiva e allettante per i cittadini europei l'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili.” (Considerando n. 18)

³⁹ A. TRAVI, *Le procedure di valutazione ambientale per gli impianti che utilizzano fonti convenzionali di energia*, in E. BRUTI LIBERATI, M. DE FOCATIIS, A. TRAVI, *L'attuazione dell'european green deal*, Wolters Kluwer, 2022, 165 ss. A p. 167 Travi riporta un dato emblematico relativo alle procedure di VIA di competenza statale: “con riferimento ad esempio ai parchi

anche gli interventi volti a snellire le tempistiche per la conclusione dei procedimenti sono risultati largamente inefficaci o, comunque, non sufficienti a conseguire i risultati auspicati.⁴⁰

Le problematiche strutturali che notoriamente affliggono la disciplina sulle autorizzazioni degli impianti alimentati da fonti rinnovabili si pongono ora in termini particolarmente critici rispetto agli ambiziosi obiettivi sanciti a livello europeo, che – è bene ricordarlo – prevedrebbero il 42,5% di copertura del fabbisogno energetico mediante fonti rinnovabili entro il 2030 e l’azzeramento delle emissioni entro il 2050.

Basti pensare che l’Italia, per conseguire gli obiettivi al 2030, avrebbe dovuto installare nuovi impianti FER per una potenza di circa 12 Gw all’anno dal 2022 al 2030, mentre nel 2022 la nuova potenza installata è stata di poco più di 3 Gw e nel 2023 di 5,67 Gw.⁴¹

A questo proposito, è stato innanzitutto rilevato che il legislatore non ha fornito una chiara indicazione circa l’interesse pubblico primario perseguito mediante il richiamato art. 12, in questo modo consentendo – e, poi, avallando implicitamente con l’inerzia – che le diverse amministrazioni coinvolte nelle procedure autorizzative, invece di operare sinergicamente per l’individuazione del miglior contemperamento tra i diversi interessi rilevanti rispetto all’installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, assottigliassero l’interesse specifico di cui sono portatrici, interpretando la propria funzione sostanzialmente alla stregua dell’esercizio di un potere di veto.⁴²

colici, nelle procedure ultimate nell’ultimo periodo, su 42 pareri espressi dalle regioni, 41 sono stati negativi; su 45 pareri espressi dal Ministero della cultura (in definitiva, per interventi in zone interessate da vincoli paesaggistici), 35 sono stati negativi”.

⁴⁰ A. TRAVI, *Le procedure di valutazione ambientale per gli impianti che utilizzano fonti convenzionali di energia*, cit., riporta a p. 165 che “i dati in proposito, illustrati nei mesi scorsi dalla stampa, sono impietosi: rispetto alle procedure di VIA di competenza statale per parchi eolici, il 91% dei progetti presentati nel 2017 risultava ancora in corso di esame alla metà del 2021. Sono tempi che nessuna economia avanzata si può permettere”, anche se è possibile registrare una lieve accelerazione dal 2021 in avanti, come segnalato dall’A. a p. 166.

⁴¹ Si v. il report annuale di Legambiente, *Scacco matto alle rinnovabili*, che ormai da diversi anni riporta i dati che testimoniano le enormi difficoltà che si registrano nell’ottenimento delle autorizzazioni alla realizzazione ed esercizio degli impianti, con un censimento dei casi più critici e delle relative problematiche. L’ultima versione del report, intitolata *Scacco matto alle rinnovabili 2024*, è disponibile in open access sul sito di [Legambiente](https://www.legambiente.it). Il report, elaborato sulle evidenze del 2023, pur riportando per quanto attiene alle autorizzazioni alcuni dati di lieve miglioramento rispetto al 2022, esordisce con la seguente, emblematica constatazione: “secondo i dati di Terna, le installazioni per il 2023, complessivamente, sono state appena 5.677 MW, di cui 5.234 MW di solare fotovoltaico, 487 MW di impianti eolici e 42 MW tra geotermia e biomasse, per complessivi 374.136 impianti. Numeri che portano la potenza complessiva delle fonti rinnovabili a 66.194 MW, in grado di coprire il 37% dei consumi complessivi, ma allo stesso tempo totalmente insufficienti per raggiungere gli obiettivi climatici al 2030, che richiederebbero stando allo studio commissionato ad ECCO da Legambiente, Greenpeace e WWF di almeno 90 GW di nuove installazioni, pari quasi 13 GW di nuova potenza annuale dal 2023 al 2030” (1 ss.).

⁴² B. TONOLETTI, *Le procedure autorizzative per le fonti rinnovabili di energia e il rapporto tra obiettivi di decarbonizzazione e tutela di altri interessi pubblici*, in E. BRUTTI LIBERATI, M. DE FOCATIIS, A. TRAVI, *L’attuazione dell’european green deal*, cit., 89 ss.

Il profilo segnalato non sembrerebbe potersi considerare conclusivamente superato dal nuovo art. 3, c. 1 del D. Lgs. 25 novembre 2024, n. 190 ai sensi del quale l’installazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili è considerata di “interesse pubblico prevalente” (coerentemente con quanto previsto dall’art. 3 del Regolamento (UE) 2022/2577 del 22 dicembre 2022) a meno che emergano “prove evidenti che tali progetti abbiano effetti negativi significativi sull’ambiente, sulla tutela della biodiversità, sul paesaggio, sul patrimonio culturale e sul settore agricolo, con particolare riferimento alla valorizzazione delle tradizioni agroalimentari locali”. Infatti, alla luce delle esperienze degli ultimi decenni, non è difficile immaginare che alcune Amministrazioni potrebbero interpretare in modo elastico la necessità di fornire “prove evidenti” delle ragioni che

Questa dinamica è stata riscontrata, in particolare, rispetto al Ministero dei Beni Culturali e alle relative articolazioni territoriali (cioè le Sovrintendenze), che ormai da anni hanno assunto una prassi – spesso avallata dalla giurisprudenza amministrativa, specialmente in passato⁴³ – pregiudizialmente ostativa all’installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Secondo questa ricostruzione, il fallimento delle politiche di diffusione delle rinnovabili sarebbe in larga misura ascrivibile, appunto, all’ambiguità testuale del richiamato art. 12, che riflette la difficoltà del legislatore di fornire una chiara “gerarchizzazione” degli interessi rilevanti nel settore in esame. Questa criticità di fondo sarebbe stata, poi, amplificata da due ulteriori fattori: a) il ritardo con cui il quadro normativo è stato completato con l’emanazione di linee guida nazionali sulla localizzazione degli impianti, che ha consentito una stratificazione di interpretazioni e prassi amministrative rivelatasi, sostanzialmente, incolmabile; b) la scelta del legislatore italiano di rinunciare ad ogni tentativo di programmazione, preferendo puntare integralmente sulla liberalizzazione del sistema, che ha di fatto stimolato la presentazione, da parte degli operatori privati, di un numero elevatissimo di domande localizzative prive del necessario coordinamento, finendo per ingenerare comportamenti oppositivi da parte delle amministrazioni titolari del potere autorizzativo.

giustificherebbero l’anteposizione all’installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili di alcuni degli altri interessi indicati dalla norma in esame.

Va detto che la formulazione del nuovo art. 3 potrebbe favorire il consolidarsi di un orientamento, peraltro già emerso nella giurisprudenza amministrativa (v. ad esempio Cons. Stato, sez. VI, 23 settembre 2022, n. 8167, in *Riv. Giur. Ed.*, 2022, 1480 ss. con nota di richiami) maggiormente incline a valutare con rigore la proporzionalità tra l’intervento di amministrazioni portatrici di specifici interessi (nel caso esaminato dalla richiamata pronuncia del Consiglio di Stato si trattava del Ministero della Cultura) e il sacrificio imposto al principio di massima diffusione delle rinnovabili. E, d’altro canto, il meccanismo secondo cui l’interesse alla realizzazione degli impianti potrebbe considerarsi recessivo solo in presenza di “prove evidenti” dovrebbe implicare un onere motivazionale particolarmente robusto, a cui dovrebbe corrispondere un sindacato giurisdizionale rigoroso.

Questo, però, sempre nella prospettiva di una soluzione giurisdizionale puntuale rispetto al singolo progetto e alla specifica ipotesi patologica: è del tutto evidente che la soluzione ad un problema diffuso e strutturale come è quello in esame non può essere il ricorso alla tutela giurisdizionale, che in un sistema sano dovrebbe appunto consistere in un rimedio di carattere eccezionale.

⁴³ L’orientamento della giurisprudenza amministrativa che esclude la considerazione dell’interesse pubblico alla massima diffusione delle rinnovabili dalla valutazione di compatibilità paesaggistica, in nome della primarietà costituzionale della tutela del paesaggio, è ricostruito da B. TONOLETTI, *Le procedure autorizzative per le fonti rinnovabili di energia e il rapporto tra obiettivi di decarbonizzazione e tutela di altri interessi pubblici*, cit., 108 ss. Dopo aver motivatamente criticato tale orientamento, anche sulla base della considerazione che esso “costituisce l’esatto opposto dell’interpretazione accolta dalla Corte costituzionale e in definitiva finisce per negare che nella procedura di autorizzazione unica vi siano un interesse pubblico primario e un’amministrazione cui la cura di tale interesse sia attribuita” (p. 118), Tonoletti esamina un secondo indirizzo emerso, specialmente negli ultimi anni, in parte della giurisprudenza amministrativa, secondo cui, al contrario, l’interesse pubblico primario alla diffusione delle fonti rinnovabili dovrebbe assumere rilievo anche nella stessa valutazione tecnico-discrezionale della compatibilità paesaggistica, con la conseguenza di riconoscere in capo alle Sovrintendenze un onere motivazionale particolarmente rigoroso se, nel caso specifico, considerano prevalente la tutela del paesaggio rispetto alla diffusione delle rinnovabili (p. 118 ss.). Nelle conclusioni del lavoro, l’Autore aderisce a questo secondo indirizzo (p. 159 ss.).

Ulteriori ostacoli alla diffusione delle rinnovabili sono stati individuati nella *governance* del settore energetico, che si caratterizza per una particolare complessità sotto diversi profili.⁴⁴ Un primo profilo è rappresentato dalla scelta del legislatore costituzionale di articolare il riparto di competenze tra Stato e Regioni ricorrendo al criterio della “materia” che, come attesta una copiosa e tormentata giurisprudenza costituzionale,⁴⁵ è di per sé foriero di notevoli difficoltà interpretative: è significativo che, prima ancora della compiuta definizione della disciplina sulle comunità energetiche, la Corte Costituzionale sia già stata chiamata a definire un conflitto di attribuzione tra Stato e Regioni.⁴⁶ Infatti, la materia “produzione, trasporto e distribuzione nazionale di energia” è attribuita alla competenza concorrente tra Stato e Regioni: ma, come è ben noto, al di là dell’astratta affermazione di principio, nell’applicazione pratica la distinzione tra norme di principio, riservate al legislatore statale, e norme di dettaglio, viceversa appannaggio del legislatore regionale, è tutt’altro che semplice. Inoltre, l’installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili intercetta anche materie c.d. “trasversali”, ascrivibili alla competenza esclusiva dello Stato, come la “*tutela dell’ambiente, dell’ecosistema e dei beni culturali*” (art. 117, comma 2, lett. s) Cost.) e la “*tutela della concorrenza*”, il che genera ulteriori difficoltà interpretative.

Un ulteriore fattore di criticità attiene al fatto che le competenze amministrative rilevanti ai fini dell’installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili sono attribuite in modo particellare a tutti i livelli di governo, locale, regionale, nazionale ed europeo; le numerose autorità coinvolte sarebbero tenute, almeno secondo quanto previsto normativamente, a cooperare per individuare in concreto il migliore assetto d’interessi e dunque decidere se autorizzare o meno la realizzazione dell’impianto, ma sono

⁴⁴ Le gravi criticità che emergono nella *governance* del settore energetico sono state oggetto di diversi contributi in dottrina. Senza pretesa di esaustività, si v. E. SCIARRA, *La competenza concorrente Stato-regioni in materia di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia. Le dimensioni sincroniche del decentramento regionale e della ri-centralizzazione odierna*, in *Apertacontrada.it*, 3 agosto 2017; G. DE VERGOTTINI, *Il Governo delle energie rinnovabili tra Stato e Regioni*, in G. NAPOLITANO, A. ZOPPINI (a cura di), *Regole e mercato delle energie rinnovabili*, Il Mulino, Bologna, 2013, 17 ss.; L. CUOCOLO, *Le energie rinnovabili tra Stato e Regioni. Un equilibrio instabile tra mercato, autonomia e ambiente*, Milano, Giuffrè, 2011; F. DONATI, *Il riparto delle competenze tra Stato e Regioni in materia di energia*, in E. BRUTI LIBERATI, F. DONATI (a cura di), *Il nuovo diritto dell’energia tra regolazione e concorrenza*, Torino, Giappichelli, Torino, 2007, 35 ss. Sia consentito un richiamo anche a E. BRUTI LIBERATI, G. CAVALIERI, G. COLOMBO, *Energia* (voce), in S. NESPOR, L. RAMACCI (a cura di), *Codice dell’ambiente*, Giuffrè, Milano, 2022, 1687 ss. (e, in particolare, par. 2, G. CAVALIERI, *I profili di governance nel settore dell’energia*, 1695 ss.).

Su questi temi, all’indomani della riforma titolo V, si v. B. CARAVITA DI TORITTO, «*Taking Constitution seriously*». *Federalismo ed energia nel nuovo Titolo V della Costituzione*, in *Federalismi.it*, 23 febbraio 2003; S. CASSESE, *L’energia elettrica nella legge costituzionale n. 3/2001*, in *Federalismi.it*, 2002.

Sull’assetto della politica energetica antecedente la riforma del Titolo V, v. G. CAIA, *Stato e Autonomie locali nella gestione dell’energia*, Giuffrè, Milano, 1984; M. CAMELLI (a cura di), *Energia e Regioni. Politiche istituzionali e strumenti di governo*, Il Mulino, Bologna, 1986.

⁴⁵ Ricostruita, da ultimo, da B. TONOLETTI, *Le procedure autorizzative per le fonti rinnovabili di energia e il rapporto tra obiettivi di decarbonizzazione e tutela di altri interessi pubblici*, cit., 98 ss.

⁴⁶ Corte Cost., 23 marzo 2023, n. 48, in *Giur. Cost.*, 2023, 615 ss., con nota di M. GRECO, *Le comunità energetiche rinnovabili nel sistema di riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni*; v. anche F. SANCHINI, *Le comunità energetiche rinnovabili tra fondamento costituzionale e riparto di competenze legislative Stato-Regioni. Riflessioni alla luce della sentenza n. 48 del 2023 della Corte costituzionale*, in *Federalismi.it*.

preposte alla tutela d'interessi spesso confliggenti (si pensi ad esempio alla Sovrintendenze a cui è affidata la tutela del paesaggio): il che determina un'elevata conflittualità, difficilmente componibile in Conferenza di Servizi,⁴⁷ indipendentemente dalla maggiore o minore raffinatezza con cui è delineata la relativa disciplina.

I due profili richiamati – vale a dire, la marcata ambiguità letterale che ha caratterizzato la formulazione dell'art. 12 del D. Lgs. n. 387 del 2003 e la complessità del sistema di *governance* in materia energetica – seppur distinti, sono ovviamente strettamente connessi e sembrano porsi in una logica “circolare”, nel senso che la difficoltà del legislatore italiano di fornire una precisa indicazione circa l'interesse pubblico primario perseguito mediante il richiamato art. 12 e la (conseguente) gerarchizzazione tra gli interessi rilevanti rispetto alle scelte insediative degli impianti alimentati da fonti rinnovabili sembrerebbe dipendere, almeno in una certa misura, anche dalla complessità del sistema di *governance*, e viceversa. In particolare, sembra ragionevole ritenere che l'esigenza – talvolta più politica che giuridica – di salvaguardare l'esercizio delle competenze amministrative rispettivamente riservate alle Regioni, circa le scelte localizzative degli impianti, e alle Sovrintendenze, sulla tutela del paesaggio, possa costituire una delle spiegazioni più plausibili della mancata indicazione, da parte del legislatore nazionale, dell'interesse pubblico primario perseguito mediante l'art. 12 del D. Lgs. n. 387 del 2003.⁴⁸

4. Un profilo critico aggiuntivo: lo scarso coinvolgimento dei cittadini nella diffusione delle rinnovabili e il conseguente disallineamento tra scale d'interessi globali e territoriali

Accanto ai fattori sopra evidenziati, sembra emergere sempre più chiaramente anche un ulteriore elemento di criticità rispetto alla diffusione delle rinnovabili, che attiene alla scelta di fondo, compiuta dal legislatore europeo del 2001 e mai seriamente posta in discussione, di perseguire l'obiettivo di innalzare progressivamente la produzione di energia pulita rivolgendosi pressoché esclusivamente al mercato e rinunciando a coinvolgere in questa delicata transizione i cittadini e le amministrazioni territoriali.

È senz'altro noto, ma sembra opportuno ricordarlo in questa sede, che i regimi di sostegno alla produzione di energia da fonti rinnovabili avrebbero dovuto essere finalizzati, in ultima analisi, a rendere “*l'elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili competitiva rispetto a quella delle fonti energetiche non rinnovabili e di*

⁴⁷ In generale, sulla conferenza di servizi, sia consentito un rinvio puntiforme a S. CASSESE, *L'arena pubblica. Nuovi paradigmi per lo Stato*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2001, 621 ss.; D. D'ORSOGNA, *Conferenza di servizi e amministrazione della complessità*, Torino, Giappichelli, Torino, 2002; G. D. COMPORTI, voce *Conferenza di servizi*, in *Dizionario di diritto pubblico*, vol. II, diretto da S. CASSESE, Milano 2006, 1220 ss.; S. CIVITARESE MATTEUCCI, *Conferenza di servizi*, in *Enc. Giur., Annali*, II, vol. agg., Milano 2009, 271 ss.

⁴⁸ Un'indicazione in tal senso è stata recentemente fornita, invece, dal Legislatore europeo: l'art. 3 del *Regolamento (UE) 2022/2577 del Consiglio del 22 dicembre 2022 che istituisce il quadro per accelerare la diffusione delle energie rinnovabili* ha introdotto una presunzione d'interesse pubblico prevalente circa l'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, sia pure consentendo agli Stati membri di applicare tale disposizione, nel rispetto dei PNIEC, limitatamente ad alcune parti del territorio o ad alcune tecnologie.

limitare le spese a carico dei consumatori riducendo a medio termine la necessità di un sostegno pubblico” (Direttiva 2001/77/CE, considerando n. 16) e, in questo contesto, il supporto del pubblico era considerato “necessario per conseguire gli obiettivi comunitari relativi alla diffusione dell’elettricità prodotta da fonti energetiche rinnovabili, in particolare fintantoché le tariffe elettriche nel mercato interno non rifletteranno pienamente i costi ambientali e sociali e i vantaggi delle fonti energetiche utilizzate” (Direttiva 2009/28/CE, considerando n. 27).

Secondo la logica che sembrerebbe emergere nei due considerando richiamati, la transizione del mercato elettrico dalle fonti tradizionali a quelle rinnovabili avrebbe dovuto essere accompagnata, nel medio periodo, anche da una progressiva sensibilizzazione dei consumatori, allo scopo ultimo di creare un mercato in cui fossero gli stessi utenti finali a richiedere che l’energia fosse prodotta da fonti rinnovabili; in altri termini, gli incentivi avrebbero dovuto accompagnare la transizione non solo dal lato dell’offerta, ma anche sul versante della domanda.⁴⁹

Tuttavia, le considerazioni formulate nelle premesse delle direttive del 2001 e del 2009 sono rimaste fondamentalmente inattuata e, in concreto, non si sono tradotte nell’implementazione di strumenti volti a perseguire efficacemente l’auspicata sensibilizzazione degli utenti finali. Si consideri che, su questo versante, per quasi vent’anni l’unica misura prevista a livello europeo è stata la certificazione della garanzia d’origine,⁵⁰ mentre è solo con la direttiva 2018/2001/UE che, per la prima volta, sono state introdotte misure specifiche a sostegno della diffusione delle conoscenze necessarie per operare scelte di consumo consapevoli,⁵¹ della formazione degli utenti finali⁵² e per l’installazione degli strumenti di misurazione a tal fine necessari.

Per quasi due decenni i cittadini hanno dunque svolto, rispetto alla diffusione delle fonti rinnovabili e, in generale, alla transizione energetica, un ruolo esclusivamente passivo, limitandosi, almeno in Italia, a sopportare – più o meno consapevolmente – l’addebito in bolletta della componente “A3”, rinominata

⁴⁹ Una conferma esplicita in tal senso emerge dalla Comunicazione COM(2015) 80 Final del 25 febbraio 2015, che esprime in termini programmatici la visione “di un’Unione dell’energia che mette in primo piano i cittadini che svolgono un ruolo attivo nella transizione energetica, si avvantaggiano delle nuove tecnologie per pagare di meno e partecipano attivamente al mercato, e che tutela i consumatori vulnerabili. Per raggiungere questo obiettivo dobbiamo prendere le distanze da un’economia basata sui combustibili fossili, con una gestione centralizzata dell’energia incentrata sull’offerta, che si avvale di tecnologie obsolete e si fonda su modelli economici superati. Dobbiamo consentire ai consumatori di assumere un ruolo attivo mettendo nelle loro mani le informazioni e la possibilità di operare delle scelte, garantendo la flessibilità per gestire non solo l’offerta ma anche la domanda”.

La circostanza che una simile posizione sia stata espressa dalla Commissione a distanza di quattordici anni dall’entrata in vigore della Direttiva 2001/77/CE e di sei anni dalla successiva Direttiva 2009/28/UE sembra costituire una chiara conferma del fatto che, fino a quel momento, il ruolo dei cittadini nella diffusione del progetto della transizione energetica fosse risultato assolutamente marginale.

⁵⁰ Già prevista dall’art. 5 della Direttiva 2001/77/CE.

⁵¹ Art. 18, comma 1, della Direttiva 2018/2001/UE (si v. anche l’art. 24, per quanto attiene in particolare al settore del teleriscaldamento e teleraffrescamento).

⁵² Art. 18, comma 6, della Direttiva 2018/2001/UE.

“ASOS” nel 2018, i cui proventi sono serviti per finanziare gli incentivi corrisposti ai produttori di energia rinnovabile.⁵³

Di fatto, la transizione da un sistema energetico prevalentemente basato su fonti fossili a uno largamente improntato sulla produzione *green* è un obiettivo che si colloca in una dimensione continentale e globale, il cui conseguimento genera senz’altro un beneficio collettivo, ma di cui il singolo cittadino, almeno sul piano delle percezioni, gode solo in misura infinitesimale, mentre ne sopporta i costi in misura rilevante.⁵⁴ In questo senso, è significativo che in periodi caratterizzati da una congiuntura economica particolarmente negativa sia stato considerato necessario – con modalità non necessariamente condivisibili e condivise – intervenire sul sistema d’incentivazione delle energie rinnovabili per ridurre gli oneri di sistema applicati agli utenti, come è avvenuto in Italia nel 2014.⁵⁵

Inoltre, il perseguimento di questo obiettivo non incide allo stesso modo su tutto il territorio europeo, ma genera esternalità negative circoscritte alle aree in cui gli impianti vengono realizzati e i cui effetti sono posti integralmente a carico della comunità o delle comunità espressione di tali territori.⁵⁶

Questo duplice ordine di considerazioni sembra costituire la ragione di fondo della perdurante diffusione della c.d. sindrome Nimby – *Not In My Back Yard* – di cui molto si è discusso, che descrive la tendenza delle persone ad opporsi alla realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili nel territorio in cui vivono, pur non esprimendo una contrarietà preconcepita alla diffusione delle rinnovabili.⁵⁷

⁵³ Si tratta di una voce di spesa molto significativa: secondo i dati riportati nell’ultimo report del GSE, l’Italia ha speso in media circa € 11,36 miliardi all’anno dal 2015 al 2022 per incentivare la produzione di energia da fonti rinnovabili e questi costi, tramite l’addebito diretto in bolletta, sono gravati in larga misura proprio sugli utenti finali e sulle imprese piccole e medie. V. l’ultimo *Rapporto semestrale Energia e clima in Italia*, pubblicato sul sito del GSE il 12 febbraio 2024, p. 53. All’aumento del prezzo dell’energia registrato nel 2022 corrisponde, secondo il Rapporto, una diminuzione del fabbisogno ASOS, ma è chiaro che non si tratta di uno scenario positivo per famiglie e piccole e medie imprese perché la diminuzione degli oneri di sistema dipende, appunto, dall’aumento dei prezzi.

⁵⁴ Come sottolineato nella raccomandazione della Raccomandazione (UE) 2022/822 della Commissione Europea del 18 maggio 2022 sull’accelerazione delle procedure autorizzative per i progetti di energia rinnovabile e sull’agevolazione degli accordi di compravendita di energia Commissione europea, “*in molti Stati membri anche le reticenze dell’opinione pubblica nei confronti dei progetti di energie rinnovabili sono un ostacolo significativo alla loro realizzazione. Per sormontarlo, le esigenze e le prospettive dei cittadini e delle parti interessate della società dovrebbero essere prese in considerazione in tutte le fasi dello sviluppo dei progetti di energia rinnovabile – dall’elaborazione delle politiche alla pianificazione territoriale e all’iter progettuale – e dovrebbero essere incoraggiate buone pratiche volte garantire un’equa distribuzione degli impatti degli impianti sulla popolazione locale*” (Considerando n. 12)

⁵⁵ Il riferimento è alla nota vicenda del cd. “Spalma-incentivi”, su cui si tornerà a breve.

⁵⁶ L’importanza della partecipazione dei cittadini, nella particolare dimensione comunitaria, rispetto alle scelte più rilevanti di trasformazione del territorio è stata rilevata, ancora di recente, da C. P. SANTACROCE, *Territorio e comunità nella teoria giuridica della partecipazione*, Giappichelli, Torino, 2023, specialmente 27 ss.; P. DURET, *Status activae civitatis. Nuovi orizzonti della sussidiarietà orizzontale nel community empowerment*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2023.

⁵⁷ G. AVALLONE, “NIMBY”: definizione e critica di un concetto dell’analisi ambientale, in L. Struffi (a cura di), *Crisi economica, crisi ambientale, nuovi modelli sociali. Atti del 7° convegno dei sociologi dell’ambiente italiani. Trento, 25-26 settembre 2009*, 335 ss. Sulla diffusione e la rilevanza di questi fenomeni si veda il report annuale predisposto da Legambiente, *Scacco matto alle rinnovabili*, cit.

Occorre comunque tenere presente il rischio di un’eccessiva semplificazione dei fenomeni complessi ed eterogenei che vengono (forse un po’ sbrigativamente) indicati con l’acronimo Nimby: L. SJOBERG, B. DROTTZ-SJOBERG, *Fairness, risk and risk tolerance in the siting of a nuclear waste repository*, in *Journal of Risk Research*, 2001, 75 ss.; M. WOLSINK, *Wind power and the NIMBY-myth: institutional capacity and the limited significance of public support*, in *Renewable Energy*, 2000, 49 ss.

Il disallineamento tra la scala d'interessi globale e continentale, entro cui si colloca la transizione energetica, e la dimensione territoriale, comunitaria e individuale, nella quale si verifica la grande maggioranza delle esternalità negative connesse alla transizione (e, in particolare, il pregiudizio per il territorio) spesso sembra condizionare decisamente la percezione dei cittadini rispetto all'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, che non viene concepita come il doveroso contributo etico che è necessario fornire, in ottica solidaristica, nel perseguimento dell'obiettivo comune di ridurre l'emissione in atmosfera di gas climalteranti, ma semplicemente come l'aggressione del capitale privato al territorio (percepito come) di appartenenza.

Il meccanismo descritto sembra trovare una conferma nelle prese di posizione politico-amministrative molto nette a livello locale rispetto alla diffusione delle rinnovabili, catalogate sotto l'acronimo di *Nimto*, *Not In My Terms of Office*. Sembra evidente che simili posizioni apertamente ostative all'installazione di impianti *green* riflettano, almeno nella maggior parte dei casi, la comune percezione sull'installazione degli impianti. Del resto, è difficile trovare una spiegazione alternativa, dal momento che la Corte Costituzionale è intervenuta in numerose occasioni per ribadire, ad esempio, che il principio della “massima diffusione delle rinnovabili”⁵⁸ esclude la possibilità per le Regioni di introdurre moratorie ma, ciononostante, le Regioni continuano ciclicamente a implementare normative apertamente ostili alla

⁵⁸ Principio ormai ampiamente consolidato nella costante giurisprudenza della Corte costituzionale e da ultimo ribadito nella sentenza 1 marzo 2023, n. 27, in *Giur. Cost.*, 2023, 280 ss. e in *Riv. Giur. Edilizia*, 2023, 194 ss.: “occorre, dunque, ribadire, in linea con numerosi precedenti di questa Corte, la necessità di garantire la «massima diffusione degli impianti da fonti di energia rinnovabili» (sentenza n. 286 del 2019, in senso analogo, ex multis, sentenze n. 221, n. 216 e n. 77 del 2022, n. 177 del 2021, n. 106 del 2020, n. 69 del 2018, n. 13 del 2014 e n. 44 del 2011) «nel comune intento “di ridurre le emissioni di gas ad effetto serra” (sentenza n. 275 del 2012; nello stesso senso, sentenze n. 46 del 2021, n. 237 del 2020, n. 148 del 2019 e n. 85 del 2012), onde contrastare il riscaldamento globale e i cambiamenti climatici (sentenza n. 77 del 2022)» (sentenze n. 216 e n. 121 del 2022)”.

realizzazione degli impianti, allo scopo, spesso dichiarato, di “salvaguardare il territorio”⁵⁹: l’ultimo esempio della Sardegna è emblematico in questo senso⁶⁰.

In questo contesto, lo scarso coinvolgimento dei cittadini nella transizione energetica e il conseguente disallineamento tra scale d’interessi contrapposti – più precisamente, percepiti come contrapposti – sembrerebbe, forse non l’unica, ma probabilmente una delle possibili spiegazioni del conflitto istituzionale che, nonostante i numerosi interventi della Corte Costituzionale, continua a registrarsi tra Stato e (diverse) Regioni sulla diffusione delle rinnovabili, della difficoltà di far emergere una posizione condivisa in conferenza di servizi, della scarsa dotazione di mezzi, personale e finanziaria che, in alcune Regioni, sistematicamente affligge gli uffici che si occupano della gestione delle procedure autorizzative.⁶¹ In definitiva, la circostanza che nel descritto quadro giuridico europeo e nazionale continuino a verificarsi l’introduzione di moratorie regionali, la sistematica e macroscopica violazione delle tempistiche previste per il rilascio dell’autorizzazione unica e difficoltà enormi rispetto al funzionamento della conferenza di servizi rivela una certa fragilità dell’idea che le norme siano auto-sufficienti nel modificare sensibilmente

⁵⁹ Le pronunce in materia sono numerose. Oltre a Corte Cost., n. 27 del 2023, *cit.*, si v., senza pretesa di esaustività, Corte cost., 9 novembre 2006, n. 364, in *Giornale dir. amm.*, 2007, 493, con nota di G. D’AURIA, *Impianti eolici e termine massimo di conclusione del procedimento* e in *Riv. giur. amb.*, 2007, 306, con nota di R. TUMBILOLO, *Impianti eolici: procedimento autorizzativo e compatibilità ambientale*; Corte cost., 29 maggio 2009, n. 166, in *Riv. giur. amb.*, 2009, 926, con nota di F. DI DIO, *Eolico e Regioni: illegittime normative e procedure regionali in assenza di linee guida statali sulla localizzazione degli impianti da fonti rinnovabili*; Corte cost., 6 novembre 2009, n. 282, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 334, con nota di P. SANTORO, *Impianti eolici: tra regime autorizzatorio e concessione di bene collettivo*; Corte cost., 1 aprile 2010, n. 124, in *Giur. cost.*, 2010, 1461, con nota di N. RANGONE, *Fonti rinnovabili di energia: stato della regolazione e prospettive di riforma*; Corte cost., 26 marzo 2010, n. 119, in *Riv. giur. amb.*, 2010, 774, con nota di F. DI DIO, *Il "paradosso fotovoltaico" dopo la Consulta: criteri di bilanciamento tra impatto paesaggistico ambientale e sviluppo delle energie rinnovabili* e in *Urb. app.*, 2010, 1035, con nota di J. RECLA, *Confermata la competenza statale in materia di produzione di energia da fonti rinnovabili*; Corte cost., 3 marzo 2011, n. 67, in *Giur. cost.*, 2011, 1025 ss.; Corte cost., 11 novembre 2011, n. 308, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 568, con nota di A. MAESTRONI, *La questione della localizzazione di impianti di produzione di energie rinnovabili a valle delle linee guida ministeriali. Corte costituzionale e Corte di giustizia arbitri tra esigenze di tutela paesistica e di sviluppo economico* e in *Giornale dir. amm.*, 2012, 637, con nota di M. DE LUCIA, *La localizzazione degli impianti da fonti di energia rinnovabile*; Corte Cost., 12 aprile 2012, n. 85, in *Riv. giur. amb.*, 2012, 741, con nota di L. CORTI, *Impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, leggi regionali, Protocollo di Kyoto e direttive comunitarie: la prevalenza dei principi internazionali e comunitari nelle pronunce della Corte Costituzionale*; Corte cost., 25 marzo 2022, n. 77, in *Riv. Giur. Edilizia*, 2022, 321 ss., con nota di richiami.

Si v. anche A. ZUCCARO, *I limiti regionali alla produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili tra oscillazioni giurisprudenziali ed incertezze normative*, in *Foro amm. CDS*, 2013, 571 ss.

⁶⁰ Il riferimento è al DDL proposto dalla Giunta regionale sarda con la Del. 11/3 del 30 aprile 2024 e approvato con L. R. 3 luglio 2024, n. 5. La legge regionale sarda è stata impugnata dal Governo Italiano con ricorso pubblicato in *Gazzetta Ufficiale* 1ª Serie Speciale - Corte Costituzionale n.39 del 25 settembre 2024 e dichiarata costituzionalmente illegittima da Corte Cost., 11 marzo 2025, n. 28, disponibile sul sito della Corte Costituzionale.

⁶¹ Si tratta di un dato ampiamente noto. È emblematica in tal senso la circostanza che, in alcuni casi riguardanti ricorsi sul silenzio promossi da operatori economici rispetto a procedure autorizzative, il carico di lavoro e la carenza di personale costituisca l’unica difesa processuale della Regione: “*si è costituita in giudizio la Regione Basilicata, chiedendo la reiezione del ricorso, allegando anche una Relazione dell’Ufficio regionale Compatibilità Ambientale, con la quale è stata evidenziata l’oggettiva impossibilità di adempiere alle fasi procedurali nei tempi prescritti di legge*”, a causa delle “*numerose istanze*”, del “*carico di lavoro corrente ed arretrato*” e della “*grave carenza di personale*” (in questi termini, Tar Basilicata, sez. I, 3 maggio 2022, nn. 325, 326 e 327, in www.giustizia-amministrativa.it).

i comportamenti e che, quando in gioco siano transizioni profonde come quella che l'Europa cerca di perseguire, gli strumenti giuridici non possano esaurirsi nella sola riformulazione delle norme.

5. Il possibile riallineamento degli interessi, a livello territoriale, offerto dalle comunità energetiche

Si è detto che la transizione energetica esprime una scelta politica netta delle istituzioni europee,⁶² a cui gli Stati membri hanno aderito – seppure con ambiguità e contraddizioni che sono state segnalate in dottrina⁶³ – in modo, tutto sommato, abbastanza convinto. Gli ambiziosi obiettivi di fondo della decarbonizzazione sono stati delineati in modo preciso e appare ormai evidente che l'effettivo conseguimento degli stessi entro le tempistiche prefigurate postula necessariamente anche una profonda modifica dei comportamenti individuali e, in particolare, una convinta adesione dei cittadini al progetto della transizione.

⁶² Sulla decisiva accelerazione impressa dalla Commissione Europea alle politiche di contrasto al cambiamento climatico sia consentito un rinvio puntiforme, senza pretesa di esaustività, a E. BRUTI LIBERATI, *La strategia europea di decarbonizzazione e il nuovo modello di disciplina dei mercati alla prova dell'emergenza ucraina*, in *Riv. Reg. Mercati*, 2022, 3 ss.; E. CHITI, *Managing the Ecological Transition of EU: the European Green Deal as a Regulatory Process*, in *Common Market Law Review*, 2022, 19 ss.; E. BRUTI LIBERATI, *Le politiche di decarbonizzazione e i loro riflessi sulla costituzione economica e sulla governance europea e nazionale*, in *Dir. Pubblico*, 2021, 415 ss.

Critiche rispetto alle politiche implementate delle istituzioni europee al cambiamento climatico e, in particolare, alla scelta di non abbandonare il paradigma della crescita economica, sono state espresse, tra gli altri, da S. LATOUCHE, *Le pari de la décroissance*, Fayard, Paris, 2006; ID., *Il paradosso dell'economia ecologica e lo sviluppo sostenibile come ossimoro*, in <http://www.edscuola.it/archivio/interlinea/paradosso.html>; D. TANURO, *L'impossibile capitalismo verde. Il riscaldamento climatico e le ragioni dell'eco-socialismo*, Edizioni Alegre, Roma, 2011. V. anche G. MONTEDORO, *Spunti per la "decostruzione" della nozione di sviluppo sostenibile e per una critica del diritto ambientale*, in *Amministrazione in cammino*, 2009. Per un'analisi di tali posizioni v. M. CAFAGNO, *Cambiamenti climatici tra strumenti di mercato e potere pubblico*, in G.F. CARTEI (a cura di), *Cambiamento climatico e sviluppo sostenibile*, Giappichelli, Torino, 2013, 105 ss.; ID., *Analisi economica del diritto e ambiente. Tra metanarrazioni e pragmatismo*, in *Dir. econ.*, 2019, 155 ss.; E. SCOTTI, *Poteri pubblici, sviluppo sostenibile ed economia circolare*, in *Dir. Econ.*, 2019, 493 ss.; A. MOLITERNI, *La sfida ambientale e il ruolo dei pubblici poteri in campo economico*, in *RQDA*, 2020, 32 ss.

⁶³ Ambiguità che si sono manifestate in modo particolarmente evidente in seguito alla crisi russo-ucraina e che sono state ben sintetizzate, tra gli altri, da F. DONATI, *Il Green Deal e la governance europea dell'energia e del clima*, in *Riv. Reg. Mercati*, 2022, 23 ss. Donati rileva, in particolare, che Francia e Germania, pur dichiarando sostegno politico alla Legge europea sul clima, si sono impegnate a perseguire gli ambiziosi obiettivi ivi delineati con modalità del tutto differenti, per quanto attiene al ricorso all'energia nucleare e al gas. Altri Paesi europei, come Polonia e Repubblica Ceca, hanno espresso posizioni nettamente critiche nei confronti del piano di transizione verde, avendo sistemi energetici largamente dipendenti da fonti fossili. Le soluzioni di compromesso accolte rispetto al meccanismo di *Governance* – e, in particolare, la scelta di ricorrere al c.d. metodo aperto di coordinamento – e alla Tassonomia – nella quale sono state infine inclusi, dopo un dibattito acceso, anche investimenti nel nucleare e nel gas naturale, purché rispondenti a determinati requisiti di sostenibilità – costituiscono due esempi che testimoniano le difficoltà incontrate dalla Commissione Europea nell'ottenere sostegno politico da parte degli Stati membri rispetto al *Green Deal*, nel passaggio dalle astratte affermazioni di principio all'individuazione di politiche concrete e relativi strumenti di attuazione. Su questi temi sia consentito un rinvio anche a G. CAVALIERI, B. CELATI, S. FRANCA, M. GANDIGLIO, A. R. GERMANI, A. GIORGI, G. SCARANO, *Il «Fit for 55» unpacked: un'analisi multi-disciplinare degli strumenti e degli obiettivi delle proposte settoriali per la decarbonizzazione dell'economia europea*, in *Riv. Reg. Mercati*, 2022, 409 ss.

Ottenere una sensibile modifica delle percezioni e, di conseguenza, dei comportamenti costituisce uno dei compiti più complessi per il diritto e i dati riportati nel paragrafo precedente dimostrano che, fino ad oggi, gli strumenti impiegati non si sono rivelati sufficientemente efficaci.

Una possibile chiave di svolta sembra essere offerta da un ragionamento pragmatico sugli interessi,⁶⁴ che però non sia circoscritto alla sola dinamica tra potere pubblico e mercato – e dunque, essenzialmente al contemperamento tra libera iniziativa economica, ambiente e paesaggio – ma sia esteso anche a quelli individuali e territoriali in una accezione sufficientemente ampia da includere anche la convenienza economica degli utenti. D’altro canto, è la stessa Commissione Europea ad essere consapevole dei rilevanti costi sociali della transizione energetica e del fatto che questi ricadono in misura significativa sulle fasce socialmente più deboli, in quanto più esposte ai rischi di perdita di posti di lavoro e di povertà energetica.

In questa prospettiva, le comunità energetiche costituiscono potenzialmente uno strumento per realizzare, a livello locale, alcuni degli interessi – secondo l’accezione sopra chiarita – che, nell’approccio *market-oriented* su cui si è finora basata la politica di diffusione delle rinnovabili sono stati trascurati o, comunque, non sufficientemente valorizzati, con le implicazioni negative precedentemente richiamate.

In particolare, nel modello in esame l’installazione di impianti da fonti rinnovabili risponde, innanzitutto, all’interesse “egoistico” dei membri della comunità a diminuire i costi di approvvigionamento energetico, che costituisce una voce di spesa importante per quelle categorie – individui, famiglie, piccole e medie imprese, enti territoriali, associazioni ecc. – che dovrebbero essere protagoniste assolute della diffusione delle comunità energetiche.

Si tratta di un fattore che, se opportunamente rappresentato, anche mediante l’ausilio di organismi qualificati – in primo luogo, il Gestore dei Servizi Energetici S.p.A., a cui l’art. 11, comma 7 del D. Lgs. 8 novembre 2021, n. 210, assegna apprezzabilmente un ruolo proattivo nella messa a disposizione degli enti locali di strumenti informativi e di simulazione dei vantaggi derivanti dalla partecipazione alla comunità energetica⁶⁵ – potrebbe stimolare la costituzione e l’adesione alle comunità, contrastando

⁶⁴ Che quando si discute di ambiente e di energia occorre ragionare innanzitutto dei numerosi interessi che vengono in rilievo non è certo una novità: in un lavoro nel 1987, G. PERICU, *Energia e ambiente: emersione e composizione dei vari interessi concorrenti*, ora in *Scritti scelti*, Giuffrè, Milano, 2009, 545 ss. esordiva in premessa rilevando la disomogeneità degli interventi che si registravano nel dibattito relativo “ai complessi fenomeni che intervengono tra i sistemi di produzione e distribuzione dell’energia e l’ambiente” e proponendo “una chiave di lettura in cui il momento centrale sia costituito dall’individuazione degli interessi (pubblici, collettivi, privati) coinvolti. Non è ovviamente un modo nuovo di affrontare questa tematica, ma può rappresentare un approccio utile a chiarificare da un lato le scelte effettuate dal legislatore e dall’altro le ipotesi riformatrici o semplicemente razionalizzatrici che vengono proposte da più parti. Una prospettiva d’indagine in termini d’interessi coinvolti comporta necessariamente la considerazione della loro concorrenzialità (forse più correttamente conflittualità) e l’ovvia necessità di procedere alla loro composizione”.

⁶⁵ Diverse apprezzabili iniziative sin tal senso sono state realizzate e sono tuttora in corso, anche con la collaborazione del Mase, tra cui merita di essere evidenziato il “tour” (così viene definito sul sito istituzionale del Mase) organizzato dal Mase e dal Gse per promuovere la diffusione delle comunità energetiche rinnovabili (un esempio è pubblicato sul sito

l'inerzia derivante dalla percezione d'irrilevanza dell'azione individuale che ostacola la convinta partecipazione, specialmente delle fasce più deboli di popolazione, al progetto della transizione.⁶⁶

In questa prospettiva – pur con le precisazioni che verranno formulate in seguito – la convenienza economica a costituire una comunità energetica potrebbe assurgere, dunque, a fattore importante di superamento delle opposizioni locali all'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili, perché l'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili potrebbe non essere più percepita come l'aggressione del capitale privato al territorio, conseguenza di scelte assunte da istituzioni spesso avvertite come “lontane” che collocano tutte le esternalità negative a livello locale e generano benefici apprezzabili solo per l'impresa che realizza l'impianto, ma come una risorsa di cui beneficia innanzitutto la comunità che s'identifica con il territorio in cui l'impianto o gli impianti vengono realizzati.

Una conferma indiretta in tal senso sembrerebbe emergere proprio dall'esempio della Sardegna precedentemente citato, nella misura in cui la realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili asserviti a comunità energetiche rinnovabili o comunque destinata all'autoconsumo collettivo è stata esclusa dal perimetro oggettivo di applicazione della moratoria recentemente approvata.⁶⁷ Si tratta di una scelta emblematica perché, rispetto all'asserita esigenza di protezione del territorio, la destinazione funzionale degli impianti alimentati da fonti rinnovabili – più precisamente, la circostanza siano destinati a produrre energia da immettere in rete oppure a servire una comunità energetica rinnovabile – dovrebbe essere irrilevante, essendo l'impatto sul territorio del tutto identico. La distinzione di regime accolta nella Legge regionale sarda sembra dunque confermare che, se la realizzazione di un impianto risponde agli interessi della collettività locale, non emergono quelle ragioni di opposizione viceversa piuttosto frequenti quando la proposta proviene da un operatore economico.⁶⁸

L'aspetto forse più interessante, però, è il potenziale “effetto volano” che potrebbe stimolare la diffusione esponenziale delle comunità energetiche. Infatti, i soggetti che dovrebbero prioritariamente essere coinvolti nelle comunità energetiche – individui, piccole e medie imprese, associazioni, enti territoriali – non costituiscono insiemi separati ma presentano vaste aree di sovrapposizione: un individuo, oltre ad essere un utente domestico, può anche far parte di un'associazione, e/o di una piccola media impresa,

del [Mase](#)). Così come sembra senz'altro meritevole lo strumento di calcolo pubblicato sul sito del [Gse](#) per consentire di valutare gratuitamente i vantaggi dell'autoconsumo.

⁶⁶ F. HANKE-J. LOWITZSCH, *Empowering Vulnerable Consumers to Join Renewable Energy Communities – Towards an Inclusive Design of the Clean Energy Package*, in *Energies*, 2020, 1615 ss.; S. FANETTI, *Le comunità energetiche rinnovabili*, cit., 243 ss.

⁶⁷ V. art. 3, comma 3, lett. c) della citata L.R. sarda n. 5 del 2024, che esclude dal perimetro oggettivo di applicazione della moratoria “gli impianti di produzione e di accumulo di energia elettrica da fonti rinnovabili finalizzati all'autoconsumo ai sensi dell'articolo 30 del decreto legislativo n. 199 del 2021, gli impianti ricadenti nelle comunità energetiche di cui all'articolo 31 del decreto legislativo n. 199 del 2021”

⁶⁸ Del resto, una logica forse non dissimile sembra accolta anche dall'art. 5, c. 1, del D.L. 15 maggio 2024, n. 63, che esclude gli impianti asserviti alle comunità energetiche dall'applicazione delle limitazioni introdotte per la realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili in aree agricole.

e/o di un ente territoriale, e così via, il che dovrebbe costituire un fattore di facilitazione nella diffusione di esperienze positive. Questo effetto moltiplicatore, se così può essere definito, sembra giustificare la stima, apparentemente molto ottimistica, secondo cui, nel 2050, potrebbero essere qualificati come *prosumer*⁶⁹ fino a 264 milioni di persone, coprendo il 45% del fabbisogno energetico totale.⁷⁰

Persuasa una massa critica di cittadini, enti territoriali, associazioni e piccole e medie imprese ad organizzarsi in comunità energetiche, anche la percezione comune rispetto alla realizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili potrebbe cambiare, con possibili riflessi positivi rispetto a quei fenomeni (Nimby e Nimto) che oggi costituiscono un importante fattore di ostacolo alla diffusione delle rinnovabili.

Alla luce delle considerazioni svolte, sembra ragionevole affermare che le comunità energetiche potrebbero effettivamente costituire uno strumento di accettazione dell'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili da parte della comunità espressione del territorio interessato dalla scelta localizzativa, non tanto – almeno nella fase iniziale – per una convinta adesione etica dei membri delle comunità al progetto della transizione energetica, quanto per l'egoistico interesse economico che rende conveniente l'adesione al modello.

Rispetto alla constatazione secondo cui le comunità energetiche potrebbero favorire in misura rilevante la diffusione delle rinnovabili, peraltro, è opportuno riconoscere che non tutti gli ostacoli che si registrano oggi nell'installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili sembrano poter essere superati o ridimensionati grazie alle comunità energetiche rinnovabili: in particolare, non sembra che il modello in esame possa incidere significativamente nel risolvere la contrapposizione tra realizzazione di impianti FER e tutela del paesaggio⁷¹ e sul conflitto istituzionale che si registra tra il Ministero dell'Ambiente e

⁶⁹ Ovviamente, la qualifica di *prosumer* è indipendente dalla partecipazione o meno ad una comunità energetica rinnovabile, ma sembra ragionevole ritenere che una stima così ottimistica sia elaborata sul presupposto che una parte assai rilevante dei 264 milioni di persone sia *prosumer* in quanto membro di una comunità energetica rinnovabile.

⁷⁰ La stima è riportata nel documento intitolato *Le comunità energetiche in Italia. Una guida per orientare i cittadini nel nuovo mercato dell'energia*, del 2020, disponibile sul sito [ENEA-Iris](#) in open access. Nella pagina dedicata al contributo si precisa che “la guida è stata realizzata nell'ambito del Progetto GECCO, promosso da AECS, ENEA e l'Università di Bologna e finanziato dal fondo europeo EIT Climate-KIC”. Fermo restando che l'autorevolezza delle Istituzioni che hanno elaborato il documento e dei relativi autori è fuori discussione, occorre precisare che, nel testo, non viene specificata la fonte della stima secondo cui, nel 2050, potrebbero far parte di una comunità energetica fino a 264 milioni di persone (testualmente: “si stima...”). Uno studio in questo senso – non esplicitamente menzionato nel documento elaborato da Enea – risulta essere stato condotto da un istituto di ricerca indipendente, [CE Delft](#), *The potential of energy citizens in the European Union*, disponibile in open access.

⁷¹ Si tratta di un aspetto fortemente problematico, come dimostrano i numerosi contributi dottrinali in materia. Oltre al lavoro di Tonoletti precedentemente citato (nota n. 29) si v., tra i più recenti, P. MARZARO, *Paesaggio vs rinnovabili. Le pressioni di un sistema in continua espansione: verso l'irrilevanza paesaggistica*, in *Riv. Giur. Edilizia*, 2023, 248 ss.; F. SCATTOLIN, *Energie rinnovabili e paesaggio: le procedure abilitative semplificate*, *ibidem*, 327 ss.; S. SPUNTARELLI, *Le rinnovabili per la transizione energetica: discrezionalità e gerarchia degli interessi a fronte della semplificazione dei procedimenti autorizzatori nel PNRR*, in *Dir. amm.*, 2023, 59 ss.; S. AMOROSINO, *La “dialettica” tra tutela del paesaggio e produzione di energia da fonti rinnovabili a tutela dell'ambiente atmosferico*, in *Riv. giur. ed.*, 2022, 261 ss.; ID., “Nobiltà” (dei proclami politici) e “misericordia” (dell'amministrazione ostativa) in materia

della Sicurezza Energetica e il Ministero della Cultura, le cui articolazioni territoriali – le Sovrintendenze – persistono nel manifestare opposizioni radicali e, spesso, preconette alla realizzazione degli impianti.

6. Esame critico della disciplina sulle comunità energetiche rinnovabili: in particolare, analisi della coerenza tra gli strumenti previsti e gli obiettivi di interesse pubblico perseguiti

Le comunità energetiche rinnovabili si profilano, dunque, come uno strumento promettente per accelerare la transizione energetica promuovendo la diffusione delle energie rinnovabili e questa considerazione induce a esaminare con particolare attenzione la questione della coerenza del modello, della sua disciplina e degli strumenti previsti rispetto ai prioritari obiettivi d'interesse pubblico dichiaratamente perseguiti.

A questo proposito, un primo aspetto potenzialmente critico attiene all'effetto escludente che la mancata adesione a una comunità energetica potrebbe generare: se è vero che queste comunità nascono con intenti inclusivi e socialmente orientati, sembra d'altro canto concreto il rischio di creare una forza escludente uguale e contraria per coloro che non vi aderiscono, anche solo per inerzia.

Infatti, potrebbero essere proprio i soggetti appartenenti alle fasce sociali più vulnerabili a rimanere esclusi,⁷² amplificando così il divario economico e sociale esistente rispetto ai soggetti appartenenti alle

di impianti di energia da fonti rinnovabili, in Riv. Giur. Edilizia, 2020, 497 ss.; V. PARISIO, *Giudice amministrativo, sindacato sulla composizione degli interessi e transizione energetica: prime riflessioni*, in AmbienteDiritto.it, 2021.

⁷² Con particolare riguardo alle fasce più vulnerabili è stata formulata qualche perplessità rispetto alla scelta del Legislatore di escludere tali soggetti dai meccanismi di governance, che sarebbe cristallizzata dall'art. 31, comma 1, lett. d), del citato D. Lgs. n. 199 del 2021, perché *“proprio l'emersione delle esigenze di questa particolare categoria di clienti nei processi decisionali che attengono alla vita delle comunità potrebbe favorire lo sviluppo di linee guida e di buone pratiche capaci di stimolare in futuro la stessa azione del legislatore nell'affrontare il tema della vulnerabilità energetica nei contesti della transizione”* (V. CAPPELLI, *Le comunità energetiche quali strumenti di energy justice nel nuovo sistema di regolazione del mercato elettrico: limiti e prospettive*, cit., 422).

L'art. 31, comma 1, lett. d) dispone che *“la partecipazione alle comunità energetiche rinnovabili è aperta a tutti i consumatori, compresi quelli appartenenti a famiglie a basso reddito o vulnerabili, fermo restando che l'esercizio dei poteri di controllo è detenuto dai soggetti aventi le caratteristiche di cui alla lettera b)”*; la lett. b) precisa, tra l'altro, che *“l'esercizio dei poteri di controllo fa capo esclusivamente a persone fisiche, PMI, associazioni con personalità giuridica di diritto privato, enti territoriali e autorità locali, ivi incluse le amministrazioni comunali, gli enti di ricerca e formazione, gli enti religiosi, quelli del terzo settore e di protezione ambientale nonché le amministrazioni locali contenute nell'elenco delle amministrazioni pubbliche divulgato dall'Istituto Nazionale di Statistica (di seguito: ISTAT) secondo quanto previsto all'articolo 1, comma 3, della legge 31 dicembre 2009, n. 196, che sono situate nel territorio degli stessi Comuni in cui sono ubicati gli impianti per la condivisione di cui al comma 2, lettera a)”*.

Le perplessità sollevate da Cappelli sono condivisibili, perché la formulazione letterale della lett. d) – e, in particolare, il *“fermo restando”* che introduce il secondo periodo – sembrerebbe, in effetti, suggerire che le famiglie a basso reddito e vulnerabili siano radicalmente escluse dall'esercizio dei poteri di controllo.

Un'interpretazione alternativa – e maggiormente aderente al senso complessivo della disciplina – sembrerebbe tuttavia possibile, se la precisazione contenuta nell'ultimo periodo della lett. b) (*“che sono situate nel territorio degli stessi Comuni?”*) fosse intesa come riferita a tutti i soggetti contemplati nella prima parte della disposizione: vale a dire, l'esercizio di poteri di controllo è assegnato solo alle persone fisiche, giuridiche e agli enti territoriali che risiedono (sono *“situati”*) nel territorio dei Comuni in cui sono installati gli impianti asserviti alla Comunità. In questa prospettiva, la precisazione contenuta alla lett. d) significherebbe che gli utenti a basso reddito o vulnerabili possono partecipare alla comunità energetica – più precisamente, non possono esserne esclusi per il solo fatto di essere a basso reddito o vulnerabili – ma possono esercitare poteri di controllo solo se risiedono in un Comune che ospita l'impianto o gli impianti asserviti alla comunità, esattamente come tutte le altre *“persone fisiche”* di cui alla lett. b).

fasce di popolazione più agiate. L'esempio dei "bonus sociali" è emblematico in questo senso: il riferimento è alle misure di sostegno economico agli utenti vulnerabili (previste, come è noto, fin dal 2005⁷³ per il settore elettrico e poi progressivamente estese a quello del gas⁷⁴ e idrico⁷⁵) che sono state concretamente implementate a partire dal 2009. In una prima fase, il meccanismo per accedere ai bonus prevedeva (semplicemente) la formulazione di un'istanza da parte degli aventi diritto: ebbene, dopo più di dieci anni di operatività di tali misure, ARERA si è vista costretta a proporre l'introduzione di un meccanismo di erogazione automatica del bonus ai soggetti che rispettassero i requisiti previsti per accedervi – proposta che poi è stata in effetti accolta dal legislatore nel 2021⁷⁶ – perché è emerso che, mediamente, solo il 30-35% degli aventi diritto aveva effettivamente richiesto il riconoscimento del bonus, nonostante un'ampia pubblicizzazione e procedure di accesso relativamente semplici.⁷⁷

Queste vicende testimoniano che rispetto a una certa fascia di popolazione – quella più "debole", a cui il modello dovrebbe prioritariamente rivolgersi in ottica solidaristica – il solo stimolo economico, forse contro-intuitivamente, può non risultare decisivo o, comunque, risultare meno efficace di quanto si potrebbe ragionevolmente immaginare. In questo contesto, sembra lecito domandarsi se il regime incentivante attualmente previsto per le comunità energetiche, che è appunto incentrato sulla convenienza economica dell'adesione alla comunità, sia effettivamente adeguato a garantire una partecipazione autenticamente inclusiva e solidale.

Occorre anche considerare che la gestione delle comunità energetiche presuppone un certo grado di alfabetizzazione digitale e familiarità con le tecnologie *smart* e, poiché l'Italia si posiziona costantemente al di sotto della media europea in termini di digitalizzazione, con un tasso di analfabetismo digitale che supera il 60%,⁷⁸ anche sotto questo aspetto l'effettiva capacità inclusiva del modello in esame non può essere data per scontata.

Il rischio che sembrerebbe profilarsi, insomma, è quello di una transizione energetica "a due velocità", dove la partecipazione a una comunità energetica marca il discrimine tra chi beneficia della transizione e chi ne rimane escluso, ampliando ulteriormente le disuguaglianze esistenti. Questo scenario potrebbe favorire una percezione negativa, da parte delle fasce escluse, degli impianti rinnovabili asserviti alle comunità energetiche, che verrebbero visti come la manifestazione tangibile di una linea di demarcazione

⁷³ Art. 1, comma 375, della legge 23 dicembre 2005, n. 266 e DM 28 dicembre 2007.

⁷⁴ Art. 3, comma 9, del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, conv. con mod. in L. 28 gennaio 2009, n. 2.

⁷⁵ Art. 60, L. 28 dicembre 2015, n. 221 e D.P.C.M. 13 ottobre 2016.

⁷⁶ Art. 57-*bis*, comma 5, D.L. 26 ottobre 2019, n. 124, inserito con la L. di conversione del 19 dicembre 2019, n. 157.

⁷⁷ Si v. la *Segnalazione al parlamento e al governo in merito ai bonus sociali per le forniture di energia elettrica, gas e acqua* 280/2019/I/Com del 25 giugno 2019, ove l'Autorità riporta che "il rapporto tra i potenziali destinatari e i percettori effettivi dei bonus elettrico e gas si è sempre mantenuto mediamente intorno al 30-35%; percentuale, tra l'altro, non uniformemente diffusa sul territorio nazionale e particolarmente bassa in alcune aree del Paese".

⁷⁸ Secondo l'Indice *DESI*, "l'Italia si colloca al 25° posto su 27 paesi dell'UE. Solo il 46 % delle persone possiede perlomeno competenze digitali di base, un dato al di sotto della media UE pari al 54 %" p. 7

sociale ed economica, e alimentare così sul piano generale posizioni ostili alla realizzazione di tali impianti, per le ragioni precedentemente richiamate.

D'altro canto, e veniamo così ad un secondo elemento da considerare con attenzione, la disciplina di riferimento sulle comunità energetiche rinnovabili, contenuta essenzialmente nel D. Lgs. n. 199 del 2021, nel DM 7 dicembre 2023, n. 414 (decreto CACER), nella Delibera ARERA 727/2022/R/eel (TIAD) e nelle *Regole operative per l'accesso al servizio per l'autoconsumo diffuso e al contributo PNRR* adottate dal GSE sembra, come si è detto, “recessiva” rispetto all'esigenza di garantire che le comunità energetiche siano effettivamente in grado di soddisfare i rilevanti obiettivi d'interesse pubblico sanciti nella disciplina europea e nazionale quanto alla diffusione delle rinnovabili e al contrasto alla povertà energetica.

In discussione non è la scelta, che appare in linea di principio condivisibile, di lasciare ampio margine affinché le comunità possano auto-organizzarsi in modo flessibile ricorrendo a istituti e modelli giuridici eterogenei, senza imbrigliarle in rigidi meccanismi normativi predefiniti: si tratta, infatti, di un'impostazione che dovrebbe apprezzabilmente consentire al modello una maggiore adattabilità alle specificità locali, favorendone il ricorso e la diffusione.

Tuttavia, questa scelta non appare astrattamente inconciliabile con la previsione di poteri amministrativi in grado di condizionare, quantomeno con strumenti premiali – che in questo caso appaiono forse preferibili rispetto a meccanismi di comando e controllo – la configurazione ed il funzionamento delle comunità energetiche rinnovabili, direzionandole il più possibile verso l'inclusività e la solidarietà, secondo il paradigma dell’“energy justice”.

Se l'obiettivo di fondo, come si è detto, è quello di aumentare il livello di accettabilità degli impianti favorendone l'installazione e, al contempo, contrastare la povertà energetica, per le ragioni precedentemente evidenziate la partecipazione quali-quantitativa degli utenti vulnerabili dovrebbe costituire un fattore decisivo nel perseguimento di tali assai rilevanti obiettivi d'interesse pubblico e dovrebbe conseguentemente rilevare, se non ai fini dell'accesso ai meccanismi incentivanti, quantomeno rispetto alla quantificazione puntuale dell'incentivo spettante alla comunità.

Eppure, non vi è traccia nella disciplina di riferimento di meccanismi idonei a stimolare l'inclusione massiva di utenti vulnerabili nelle CER. Come si è visto, l'art. 31 del D. Lgs. n. 199 del 2021 si limita, in questo senso, a imporre alcuni limiti rispetto ai soggetti che possono essere membri di una CER, con l'esclusione, innanzitutto, delle imprese operanti nel settore energetico: questa scelta sembra astrattamente rispondere (anche) all'esigenza di salvaguardare gli equilibri interni alla comunità rispetto alle asimmetrie informative, e non solo, che deriverebbero dalla compresenza di soggetti altamente specializzati, qualificati e molto solidi sul piano economico-finanziario, ma non sembra di per sé sufficiente a stimolare in modo proattivo l'inclusione di utenti vulnerabili all'interno della comunità.

Anche il Decreto CACER, per il profilo in esame, all'art. 3, c. 1, lett. g), si limita a subordinare l'accesso agli incentivi al (solo) rispetto della regola secondo cui *“l'eventuale importo della tariffa premio eccedentario, rispetto a quello determinato in applicazione del valore soglia di quota energia condivisa sia destinato ai soli consumatori diversi dalle imprese e/o utilizzato per finalità sociali aventi ricadute sui territori ove sono ubicati gli impianti per la condivisione”*, prevedendo che *“le CACER assicurano altresì, completa, adeguata e preventiva informativa a tutti i consumatori finali, che siano soci o membri o autoconsumatori che agiscono collettivamente facenti parte delle medesime configurazioni, sui benefici loro derivanti dall'accesso alla tariffa incentivante”*.

Queste disposizioni, che trovano riscontro, con alcune ulteriori puntualizzazioni operative, ai punti 1.2.2 ss. delle *Regole operative* implementate dal GSE, non si traducono in meccanismi dichiaratamente volti a incentivare l'inclusione di utenti vulnerabili nelle CER, né sembrerebbero garantire che i medesimi possano avere una rappresentanza ampia e/o rivestire ruoli di rilievo nella *governance* della comunità.

Rispetto all'esigenza che la comunità energetica rinnovabile sia effettivamente inclusiva e garantisca una partecipazione attiva degli utenti vulnerabili, la mancata previsione di maggiorazioni sulla tariffa incentivante per le comunità con una certa quota di utenti in condizione di povertà energetica e/o dotata di meccanismi di *governance* favorevoli per i medesimi costituisce un elemento di perplessità rispetto alla normativa in esame, sul piano della coerenza tra obiettivi perseguiti e strumenti a tal fine previsti.

In questa prospettiva, colpisce anche il fatto che non siano stati presi in considerazione strumenti di *behavioral economics*⁷⁹ per coinvolgere i soggetti maggiormente vulnerabili. Il ricorso a simili strumenti può suscitare (condivisibili) perplessità⁸⁰ e, naturalmente, condizione inderogabile di legittimità democratica

⁷⁹ Nella letteratura internazionale si v., senza pretesa di esaustività, D. KAHNEMAN, *Pensieri lenti e pensieri veloci*, si v. nella letteratura internazionale D. KAHANEMAN, O. SIBONY, C. SUNSTEIN, *Rumore*, UTET, 2021; C. R. SUNSTEIN, R. H. THALER, *Nudge* (trad. it.) Feltrinelli, 2014; R. H. TAHLER, *Misbehaving. La nascita dell'economia comportamentale* (trad. it.), Einaudi, 2018; E. ANGNER, *Economia comportamentale*, Milano, 2016; R. SUTHERLAND, *Alchemy: The Surprising Power of Ideas that Don't Make Sense*, HarperCollins, 2019; OECD, *Tackling Environmental Problems with the Help of Behavioural Insights*, 2017; C. R. SUNSTEIN, *Human Agency and Behavioral Economics. Nudging Fast and Slow*, London, 2017; L. M. FRIEDMAN, *Impact. How Law Affects Behavior*, Harvard University Press, 2016; H. A. SIMON, *La ragione nelle vicende umane*, Il Mulino, Bologna, 2019; ID., *Razionalità, causalità, organizzazione*, Il Mulino, Bologna, 1985; R. H. THALER, C. R. SUNSTEIN, *Nudge. La spinta gentile*, Feltrinelli, 2014, D. Goleman, *Intelligenza emotiva* (trad. it.), Rizzoli, 2011; nella letteratura nazionale, A. ZITO, *La nudge regulation nella teoria giuridica dell'agire amministrativo. Presupposti e limiti del suo utilizzo da parte delle pubbliche amministrazioni*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2021; R. VIALE, *Oltre il nudge*, Il Mulino, Bologna, 2018; C. BONA, R. RUMIATI, *Psicologia cognitiva per il diritto*, Il Mulino, Bologna, 2013; M. CLARICH, La riflessione scientifica attuale sulla regolazione dei mercati e la prospettiva delle “spinte gentili”, in *Dir. e proc. amm.*, 2015, f. 2-3, p. 413 ss.; L. COMINELLI, *Cognizione del diritto. Per una sociologia cognitiva dell'agire giuridico*, Franco Angeli, Milano, 2015; N. RANGONE, *Errori cognitivi e scelte di regolazione*, in *Analisi giuridica dell'economia*, 2012, f. 1, p. 1 ss.; M. DE BENEDETTO, N. RANGONE, *La questione amministrativa dell'effettività: regole, decisioni e fatti*, in *Dir. pubbl.*, 2019, f. 3, p. 748 ss.; F. DI PORTO, N. RANGONE, *Behavioural Science in practise: lessons for EU Rulemakers*, in A. ALEMANN, A.L. SIBONY (a cura di), *Nudge and the law. A European perspective*, Hart Publishing, 2015, 29 ss. Sia consentito fare riferimento anche a M. CAFAGNO, E. BOSCOLO, C. LEONE, M. FAZIO, M. BARBERA, G. CAVALIERI (a cura di), *Dalle regole ai comportamenti. Conversazioni in tema di amministrazione e persuasione*, Mimesis, Milano, 2022.

⁸⁰ Il dibattito sul punto è ancora vivace: per una ricostruzione puntuale, v. A. ZITO, *La nudge regulation*, cit., 46 ss. Recentemente, una serie di critiche accese alle teorie elaborate da Sunstein è stata formulata DA J. WALDRON, *It's all*

per il ricorso a simili meccanismi è che siano espressamente previsti con una legge⁸¹ che ne definisca chiaramente le finalità, i presupposti, le condizioni e i limiti e che ne subordini l'attivazione al rispetto di rigorosi obblighi divulgativi e informativi, con la previsione di comunicazioni personali a ciascun utente⁸². D'altro canto, l'ormai ampia letteratura, giuridica e non, che dimostra il possibile effetto virtuoso ottenibile dalla combinazione tra incentivi economici e *nudge regulation* sembra giustificare, quantomeno, una seria riflessione sull'opportunità di ricorrere a strumenti di questo genere⁸³, specialmente quando il successo di un certo modello è legato in misura non trascurabile a elementi volatili e difficili da governare con strumenti più tradizionali, come è l'accettabilità – e, prima ancora, la percezione – dei cittadini rispetto alla realizzazione di impianti FER.

Un terzo profilo potenzialmente critico consiste nel fatto che il coinvolgimento di cittadini, piccole e medie imprese, associazioni ed enti territoriali nella transizione energetica richiede la creazione di un quadro giuridico di riferimento il più possibile chiaro, semplice, lineare e stabile e questa esigenza si pone rispetto alle comunità energetiche in termini significativamente più pressanti⁸⁴ rispetto ai produttori energetici più strutturati o, comunque, specializzati, che dispongono delle competenze e (spesso, ma non sempre) delle risorse economiche e finanziarie necessarie per assorbire eventuali modifiche legislative ed amministrative, anche repentine.

for your own good, The New York Review, 2014. In buona sostanza, Waldron ritiene che il nudge sottenda l'idea secondo cui le persone sarebbero oggetti sottoposti al controllo dei governanti. A tale critica ha risposto lo stesso Sunstein, spiegando come, in realtà, il nudge preservi la libertà di scelta degli individui e comunque sia meno invasivo degli strumenti tradizionali di comando e controllo: v. C. SUNSTEIN, *Misconceptions about nudges*, in SSRN, 2017.

⁸¹ S. CASSESE, *Exploring the legitimacy of nudging*, in AA. VV., *Choice architecture in Democracies*, Hart Publishing, 2016, 241 ss e, in particolare, 242.

⁸² Ad esempio, si sarebbe potuto prevedere che, nel caso in cui sia il Comune a realizzare l'impianto coprendo integralmente i relativi costi, i medesimi utenti che hanno diritto al bonus elettrico facciano automaticamente parte della comunità energetica e accedano ai relativi benefici – in aggiunta a quelli già riconosciuti mediante il bonus elettrico – salva esplicita manifestazione di dissenso entro un certo termine e garantendo la possibilità di recesso in qualunque momento.

D'altro canto, l'introduzione di un meccanismo di questo genere non escluderebbe che utenti di diversa tipologia (famiglie non in condizione di povertà energetica, piccole e medie imprese, associazioni ecc.) possano a loro volta costituire comunità energetiche all'interno del medesimo Comune e che gli utenti "deboli" possano preferire queste altre comunità, se fossero maggiormente convenienti. La previsione di una sorta di "automatismo" per gli utenti che versano in condizione di povertà energetica servirebbe solo a contrastare l'inerzia che, come dimostrano le vicende del bonus idrico ed elettrico, spesso pregiudica l'accesso a forme di sostegno sociale anche molto consistenti.

⁸³ L'efficacia della combinazione tra leva economica e scienze comportamentali emerge in diversi studi settoriali: ad esempio, in quello sanitario, si v. C. LEONE, *Riflessioni sull'utilizzo delle scienze comportamentali nella gestione dell'emergenza sanitaria e nella politica vaccinale*, in *Federalismi*, 2022, 430 ss.; in quello ambientale, tra molti, E. VAZQUEZ-CASAUBON, A. KANAY, D. HILTON, *Nudge efficaci a favore dell'ambiente*, in R. VIALE, L. MACCHI (a cura di), *Analisi comportamentale delle politiche pubbliche*, cit., 123 ss.; v. anche il successivo contributo di N. BONINI, *Il comportamento proambientale: un'analisi psicologica*, *ivi*, 135 ss.; nel settore idrico sia consentito richiamare G. CAVALIERI, *I consumi degli utenti finali del servizio idrico integrato tra leva tariffaria e scienze comportamentali*, in *Riv. Reg. Mercati*, 2022, 178 ss. e in particolare le esperienze e la letteratura riportate a p. 188 ss.

⁸⁴ Come emerge dallo studio di M.L. DI SILVESTRE e altri, *Energy self consumers and renewable energy communities in Italy: new actors of the electric power systems*, in *Renewable and Sustainable Energy Reviews*, 2021, 2 ss., che attribuisce il successo del modello in Germania, Danimarca e Paesi Bassi (anche) alla stabilità politico-legislativa che ne ha accompagnato lo sviluppo e la diffusione in quei Paesi.

Il livello di complessità burocratica e amministrativa che caratterizza l'accesso agli incentivi sembra scoraggiare le realtà non professionali: in particolare, il corposo documento pubblicato dal GSE, recante le *Regole operative per l'accesso al servizio per l'autoconsumo diffuso e al contributo PNRR*, di oltre 160 pagine, subordina l'accesso al meccanismo incentivante al rispetto di numerose previsioni tecnico-giuridiche e procedurali. Non è difficile immaginare che il ricorso a normative di dettaglio così complesse rischi di scoraggiare la partecipazione di piccole realtà locali o di cittadini meno esperti, contraddicendo così lo spirito inclusivo che dovrebbe animare le comunità energetiche e favorendo indirettamente gli attori più strutturati del mercato energetico⁸⁵, capaci di navigare con maggiore agilità tra i meandri burocratici.

Del resto, quando il legislatore, nel 2014, ha modificato, in senso peggiorativo per gli operatori, il regime incentivante previsto per la produzione di energia da fonti rinnovabili e ha applicato tale modifica peggiorativa ai rapporti in corso di esecuzione,⁸⁶ la Corte Costituzionale ha ritenuto tale intervento compatibile con la Costituzione anche sulla base dell'argomento secondo cui *“l'«operatore economico prudente e accorto» avrebbe potuto tener conto della possibile evoluzione normativa, considerate le caratteristiche di temporaneità e mutevolezza dei regimi di sostegno”*.⁸⁷ Una considerazione di questo genere non sembra potersi applicare alle comunità energetiche, proprio perché non si tratta di “operatori economici” e non dovrebbero essere considerati tali neppure nel caso in cui si avvalgano del supporto di operatori specializzati per la realizzazione e la successiva gestione della comunità.

Eppure, non mancano elementi che inducono a considerare con attenzione la questione relativa alla stabilità dei meccanismi incentivanti previsti per le comunità energetiche rinnovabili, specialmente in quanto l'attuale modello, largamente basato su tariffe incentivanti fisse, nel tempo potrebbe rivelarsi oneroso per il sistema nel suo complesso, soprattutto in uno scenario di rapida evoluzione tecnologica e di mercato. Si pone quindi la questione della capacità di questo sistema di adattarsi dinamicamente alle mutevoli condizioni del settore energetico, senza gravare eccessivamente sulla collettività.

Il rischio sembra potersi materializzare non tanto e non solo sul piano del quadro normativo e regolatorio di riferimento quanto, soprattutto, sul versante amministrativo, con particolare riguardo ai poteri di verifica e controllo attribuiti al GSE.⁸⁸

È inutile nascondere che, rispetto agli incentivi previsti per la produzione di energia da fonti rinnovabili, tali assai rilevanti poteri sono stati esercitati dal Gestore, specialmente in alcune fasi, nella prospettiva (mai apertamente dichiarata, ma abbastanza evidente) di contenere la spesa pubblica, secondo una logica

⁸⁵ Ovviamente, non come membri attivi della CER, per le ragioni precedentemente evidenziate, ma come prestatori dei servizi e delle forniture necessari a perfezionare le procedure di accesso agli incentivi.

⁸⁶ Art. 26 del D.L. 24 giugno 2014, n. 91, conv. con mod. in L. 11 agosto 2014, n. 116

⁸⁷ Corte Cost., 24 gennaio 2017, n. 16, in *Giur. Cost.*, 2017, 85 ss.

⁸⁸ G. LA ROSA, *Le comunità energetiche rinnovabili: riflessioni sull'“affidabilità” del sistema di incentivazione di cui al decreto red II*, cit., 10 ss.

improntata ad un rigido formalismo, peraltro pienamente avallata dal Tar per il Lazio, rispetto al quale solo in alcuni casi il legislatore e il Consiglio di Stato sono stati in grado di introdurre soluzioni di temperamento. Le profonde incertezze a cui sono stati (e, per certi versi, sono tuttora) esposti gli operatori economici che investono nella produzione di energia da fonti rinnovabili – specialmente nelle fasi di congiunture economiche sfavorevoli, che rendono gli incentivi difficilmente sostenibili – sono testimoniate, ad esempio, dalla nota vicenda relativa ai “pannelli cinesi”,⁸⁹ dalla questione della qualificazione dei poteri di verifica e controllo del GSE⁹⁰ e dalla necessità di introdurre dei meccanismi di decurtazione degli incentivi in luogo della decadenza per salvaguardare la produzione energetica da fonti rinnovabile.⁹¹

Un simile grado d’incertezza potrebbe penalizzare fortemente la diffusione delle comunità energetiche rinnovabili, determinando una perdita di fiducia degli utenti delle comunità nel progetto complessivo della transizione energetica e alimentando, di conseguenza, posizioni preconconcette ostili alla realizzazione degli impianti.

7. Conclusioni

All’esito della ricerca, sembra possibile affermare che le comunità energetiche presentano una rilevante potenzialità nel coniugare fisiologicamente interessi nazionali e sovranazionali, da un lato, e locali, dall’altro, offrendo diversi benefici, in termini economici, sociali ed ambientali, alle comunità espressione del territorio che ospita l’installazione dell’impianto. In linea di principio, il riallineamento tra interessi tradizionalmente contrapposti che può essere realizzato grazie alle comunità energetiche potrebbe realmente svolgere un ruolo rilevante nel superamento di alcuni dei principali fattori⁹² che, nelle

⁸⁹ Alcuni esempi particolarmente significativi sono costituiti Cons. Stato, sez. IV, 18 maggio 2016, n. 2006, in www.giustizia-amministrativa.it

⁹⁰ A. COIANTE, *I poteri del GSE nell’ambito dell’erogazione degli incentivi per la produzione di energia da fonte rinnovabile: stato dell’arte e persistenti complessità*, in *Federalismi.it*, 2022; L. ANIBALLI, *Il controllo del Gestore dei Servizi Energetici sugli incentivi alle fonti rinnovabili*, in *Giorn. dir. amm.*, 2021, 221 ss.; G. LA ROSA, *La rideterminazione dei poteri del GSE nel d.l. semplificazioni e la (apparente) stabilità degli incentivi per l’energia da fonte rinnovabile*, in *AmbienteDiritto.it*, 2021; A. TRAVI, *I poteri di revisione del G.S.E.*, in P. BIANDRINO, M. DE FOCATIIS (a cura di), *Efficienza energetica ed efficienza del sistema dell’energia: un nuovo modello?*, Milano, 2017, 124 ss.

Dopo che Cons. Stato, Ad. Plen. 11 settembre 2020, n. 18, in *Foro It.*, 2021, 175 ss., con nota di richiami di E. ZAMPETTI aveva accolto l’indirizzo maggioritario, secondo cui i poteri di decadenza del GSE non sarebbero ascrivibili al *genus* dell’autotutela e non sarebbero conseguentemente soggetti ai relativi limiti, è intervenuto il Legislatore, modificando l’art. 42, comma 3 del D. Lgs. 3 marzo 2011, n. 28 con la precisazione che il GSE, laddove riscontri violazioni rilevanti ai fini dell’erogazione degli incentivi, può disporre la decadenza solo “*in presenza dei presupposti di cui all’articolo 21-nonies della legge 7 agosto 1990, n. 241*” (la precisazione è stata inserita dall’art. 56, comma 7 del D.L. 16 luglio 2020, n. 76).

⁹¹ Su cui si v. le modifiche apportate all’art. 42 del D. Lgs. 3 marzo 2011, n. 28, dall’art. 57-quater, comma 1, del D.L. 24 aprile 2017, n. 50, conv. con mod. in L. 21 giugno 2017, n. 96, dall’articolo 56, comma 7, lettera c), del D.L. 16 luglio 2020, n. 76, conv. con mod. in L. 11 settembre 2020, n. 120 e dall’articolo 13-bis, comma 1, lettera b), del D.L. 3 settembre 2019, n. 101, conv. con mod. in L. 2 novembre 2019, n. 128.

⁹² Per semplicità, può farsi riferimento agli acronimi Nimby e Nimto, pur con le cautele precedentemente suggerite.

esperienze fin qui maturate, hanno ostacolato il conseguimento di livelli di produzione di energia rinnovabile coerenti con gli ambiziosi obiettivi di decarbonizzazione: in astratto, sembrerebbe dunque sensato promuovere decisamente la costituzione di comunità energetiche allo scopo di aumentare il tasso di installazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili.

Tuttavia, alla luce delle considerazioni svolte nella seconda parte del lavoro, non sembra scontato che le comunità siano autenticamente inclusive e solidali e che incentivi di natura esclusivamente economica siano efficaci nel coinvolgere gli utenti più vulnerabili; si avverte, inoltre, l'esigenza di assicurare un quadro legislativo ed amministrativo in grado di attirare la fiducia degli utenti.

Il successo dell'operazione sembra insomma dipendere in misura decisiva dalle modalità con cui verrà realizzato il passaggio dalle astratte affermazioni di principio alla concreta attuazione del modello.

Quest'ultima considerazione stimola una riflessione di portata più generale, in conclusione del presente lavoro. La transizione ambientale ed energetica sembra imprimere, tra l'altro, un'accelerazione alla diffusione di modelli di collaborazione tra soggetti pubblici e privati⁹³ – dai contratti di fiume⁹⁴ alle comunità energetiche, dalla rigenerazione urbana all'impiego dei beni comuni, e così via – che presuppongono l'assegnazione di un ruolo affatto marginale a soggetti privati – come sono, appunto, le comunità energetiche – nel perseguimento di assai rilevanti obiettivi d'interesse pubblico.

Tuttavia, come dimostra la recente sentenza della Corte Costituzionale sulle collettività per usi civici,⁹⁵ nel nostro ordinamento alla qualificazione di un soggetto come privato sembrano ancora conseguire implicazioni giuridiche rilevanti, tra l'altro, con riferimento ai margini per l'esercizio di poteri amministrativi rispetto al funzionamento di istituti e modelli privatistici. Ad esempio, si è visto che le comunità energetiche dovrebbero essere inclusive, solidali e socialmente orientate ed il funzionamento interno dovrebbero riflettere questo spirito, basandosi su meccanismi decisionali e di riparto interno dei proventi autenticamente democratici: eppure, non sembra che sussistano margini per l'esercizio di poteri amministrativi⁹⁶ in grado di condizionare efficacemente la composizione ed il funzionamento interno delle comunità energetiche nel senso auspicato, nonostante si tratti di un aspetto dichiaratamente cruciale

⁹³ Su cui v., ad esempio, S. VALAGUZZA, E. PARISI, *Riflessioni sull'identità giuridica del partenariato pubblico-privato*, in *Munus*, 2020, 1 ss.

⁹⁴ Su cui si v. i recenti lavori di C. LEONE, *I contratti di fiume negli argini del diritto amministrativo*, Editoriale Scientifica, 2024 e C. LEONE, *L'obbligo degli Stati Membri di garantire la connettività fluviale alla luce delle più recenti riforme*, in *Federalismi*, 2024.

⁹⁵ Corte Cost., 26 luglio 2024, n. 152, in www.cortecostituzionale.it.

⁹⁶ Come si è visto, l'accesso agli incentivi è subordinato al solo rispetto dei requisiti stabiliti dall'art. 31 del D. Lgs. n. 199 del 2021, mentre non è prevista una verifica da parte del GSE (o di altra autorità) sulla effettiva democraticità ed inclusività della comunità energetica, né tali assai rilevanti aspetti rilevano in alcun modo sulla quantificazione degli incentivi erogati.

nel perseguimento degli obiettivi di interesse pubblico sottesi alla scelta di impiegare di risorse pubbliche per sostenere la diffusione del modello.⁹⁷

In conclusione, sembra anche lecito domandarsi se e in quale misura il massiccio ricorso a modelli collaborativi per il perseguimento di obiettivi di interesse pubblico sia e sarà realmente coniugabile con una *governance* adeguata (specialmente in termini di programmazione ed efficiente allocazione delle risorse) al governo della transizione che, come ha osservato una recente dottrina, è “*forma di funzione*” (comunque) amministrativa.⁹⁸

⁹⁷ Perplesità su questo aspetto sono state segnalate da V. CAPPELLI, *Le comunità energetiche quali strumenti di energy justice nel nuovo sistema di regolazione del mercato elettrico: limiti e prospettive*, cit., 417 ss.

⁹⁸ F. FRACCHIA, *Transizioni: il punto di vista del diritto amministrativo*, Editoriale Scientifica, Napoli, 2024, 34-35. Richiamando il noto saggio di F. BENVENUTI, *Funzione amministrativa, procedimento, processo*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1952, 118 ss. (poi in *Scritti giuridici*, Vita e Pensiero, 2006, vol. II, 1117 ss.), Fracchia afferma che “*in questa espressione di sintesi, il termine “funzione” indica l’attività (considerata nel suo insieme) svolta per raggiungere un obiettivo o, meglio, un insieme di obiettivi; il termine “forma” è invece usate per significare che la transizione è la forma giuridica – l’involucro – attraverso la quale la funzione può essere “osservata” nel corso del suo “farsi”. Essa è la forma esterna e giuridicamente rilevante di una funzione (...)*”. Tale funzione, prosegue Fracchia, coinvolge diversi atti (leggi, decisioni amministrative, indirizzi, controlli) per giungere alle attività concrete, finalizzate al perseguimento di obiettivi comuni, coinvolgendo diverse situazioni giuridiche soggettive, soggetti pubblici e privati e svariati strumenti giuridici di diversa natura.

Non deve però mancare la consapevolezza che si tratta di fronteggiare problemi complessi, che richiedono risposte complesse e coordinate tra loro, e che “*quanto al rilievo pubblicistico di queste risposte, esse danno luogo a svariati modelli di intervento che vanno dal command and control a strumenti di mercato (in particolare attraverso meccanismi di incentivazione), dunque richiedendo un costante apporto del settore pubblico, regolato da norme di diritto pubblico*”, rendendo pur sempre centrale il diritto amministrativo e il suo regime giuridico (p. 27).