

**Sui limiti alla potestà legislativa regionale in materia di
“localizzazione di impianti di produzione di energia rinnovabile”
(nota a Corte costituzionale, sentenza 30 gennaio 2014, n. 13)***

Silvia Silverio **
(15 maggio 2014)

Sommario: 1. Gli antecedenti. - 2. I tre punti della decisione: a) l’oggetto del giudizio. - 3. (Segue) b) Il quadro normativo di riferimento. - 4. (Segue) c) La competenza concorrente Stato-Regioni in materia e il «principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabile».

1. *Gli antecedenti*

La decisione in commento rappresenta l’esito di un procedimento avviato nel 2009, che si sviluppa in un intreccio tra richiesta di rilascio dell’autorizzazione alla costruzione ed esercizio di un impianto di energia eolica; diniego, fondato sulla legge della Regione Campania 1° luglio 2011, n. 11¹, entrata in vigore nelle more del procedimento autorizzatorio; e limitazione delle competenze regionali in materia di “*localizzazione di impianti di energia eolica*”. Procedimento che si conclude con una declaratoria di illegittimità costituzionale della citata legge regionale, che pone fine, così, alla *querelle* sull’individuazione da parte delle Regioni delle “*aree non idonee all’installazione degli impianti eolici*”. Investendo una pluralità di interessi, spesso tra loro confliggenti, essa ha infatti rappresentato una delle tematiche di più difficile composizione, come si vedrà.

Il punto di partenza è la data del 22 maggio 2009, quando due privati attivano un procedimento volto ad ottenere l’autorizzazione alla costruzione e all’esercizio di un impianto di energia eolica, in località Torricella, in Provincia di Benevento. Intanto, nelle more del procedimento autorizzatorio, entra in vigore la legge regionale della Campania, n. 11/2011, che prevede, ai fini della costruzione di nuovi impianti eolici, l’obbligo di rispettare una distanza minima di 800 metri tra questi e quelli già esistenti o autorizzati (art. 1, Il comma). Ciò al fine di tutelare il (ritenuto) superiore bene dell’ambiente², materia

* Scritto sottoposto a *referee*.

¹ Recante *Disposizioni urgenti in materia di impianti eolici*, nota come “Legge Colasanto”, con la quale si intendeva “riordinare” la materia attraverso i due articoli di cui si compone.

² Il proponente della legge in questione, Luca Colasanto, ha infatti affermato in più occasioni che gli impianti con aerogeneratori troppo vicini gli uni agli altri danneggino l’ambiente e che, invece, il Governo, impugnando la normativa regionale in questione, abbia anteposto ad esso le ragioni dell’economia: *La Corte costituzionale annulla la legge della Regione Campania sugli impianti eolici*, 9 febbraio 2014, in www.vasonlus.it. Senza entrare nel merito delle dispute politiche, preme qui ricordare che da molto tempo, ormai, le istituzioni internazionali, europee e nazionali - come si avrà modo di osservare nel testo - incoraggiano lo sviluppo di nuove tecnologie per la produzione di energia mediante

peraltro rientrante nella competenza esclusiva statale, a norma dell'art. 117, Il comma, lett. s), Cost.

Sempre nelle more del procedimento autorizzatorio, poi, il 13 settembre 2011, il Governo solleva questione di legittimità costituzionale, in via principale, del menzionato art. 1, Il comma, L.R. Campania n. 11/2011, per contrasto, tra gli altri, con il riparto di competenze disegnato dall'art. 117, III comma, Cost.³. Si lamenta, in particolare, il mancato rispetto dei principi fondamentali in materia di *produzione di energia* dettati dalle linee guida nazionali per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili, di cui al D.M. del 10 settembre 2010, recepito dal d. lgs. 3 marzo 2011, n. 28⁴, in forza dei quali sarebbero esclusi - come afferma l'Avvocatura dello Stato - «limitazioni e contingentamenti indiretti, come nel caso di specie, attraverso una norma sulla distanza, dovendo, semmai, essere individuati siti e aree non idonei alla installazione di specifiche tipologie di impianti, tramite apposita istruttoria, e non potendosi, comunque, addivenire ad un divieto generale di installazione, dato il *favor* verso le energie rinnovabili».

Nel frattempo intervengono due importanti avvenimenti: da un lato, il 13 ottobre 2011, la Conferenza dei Servizi - convocata ai sensi dell'art. 12, d. lgs. 29 dicembre 2003, n. 387⁵ - nega l'autorizzazione alla costruzione del nuovo impianto di energia eolica, per il mancato rispetto, nel progetto presentato dai due privati cittadini, della distanza prevista dall'art. 1, Il comma, L.R. Campania, n. 11/2011 (diniego peraltro notificato agli interessati solo in data 24 febbraio 2012). Dall'altro lato, la L.R. Campania 27 gennaio 2012, n. 1⁶, abroga, con l'art. 52, comma 15, la L.R. Campania n. 11/2011, «a decorrere dal 29 febbraio 2012».

A seguito dell'avvenuta abrogazione della legge impugnata, l'Avvocatura dello Stato deposita, il 19 marzo 2012, la rinuncia al ricorso, che viene accettata dalla Regione

l'impiego di fonti alternative rispetto alle tradizionali risorse. Si pensi, tanto per citare una delle principali fonti di diritto internazionale, al Protocollo di Kyoto - ratificato in Italia con la legge 1° giugno 2002, n. 120 - che, essenzialmente, ha delineato le azioni sistemiche da realizzare su scala internazionale per lo sviluppo delle fonti rinnovabili e per l'implementazione di energie alternative, proprio per ridurre le emissioni di gas dannose per l'ambiente. Sul punto, cfr., ad esempio, I. FILIPPETTI, *Energia: un incentivo per lo sviluppo delle fonti alternative*, in www.arpa.umbria.it; M. SANTINI, *Le energie rinnovabili tra qualità dell'ambiente e vincoli territoriali*, in www.teoriaestoriadeldirittoprivato.it.

³ Questione poi decisa dalla Corte costituzionale con ordinanza 12 aprile 2012, n. 89.

⁴ *Attuazione della direttiva 2009/28/CE sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili, recante modifica e successiva abrogazione delle direttive 2001/77/CE e 2003/30/CE.*

⁵ *Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità.*

⁶ *Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2012 e pluriennale 2012-2014 della Regione Campania - Legge finanziaria regionale 2012.*

Campania all'udienza pubblica del giorno dopo. Conseguentemente, la Corte costituzionale dichiara estinto il processo, con ordinanza 12 aprile 2012, n. 89. Nel frattempo, però, l'autorità amministrativa competente continua a fare applicazione della L.R. Campania n. 11/2011 - atteso che l'abrogazione spiega i suoi effetti solo per il futuro - e il 10 aprile 2012 il provvedimento di diniego, emanato dalla Conferenza dei servizi, viene impugnato mediante ricorso al TAR Campania. Si instaura così il processo amministrativo da cui trae origine la questione decisa con la sentenza in esame.

Ma non è finita qui. Con riferimento alla legge impugnata, infatti, interviene nuovamente il legislatore regionale con l'art. 5, Il comma, L.R. Campania 21 maggio 2012, n. 13⁷, che ne ripristina l'efficacia, prevedendo che il termine, già scaduto, della sua abrogazione (29 febbraio 2012), fosse differito al 30 giugno 2012. Due mesi dopo, il 31 luglio 2012, Il Presidente del Consiglio dei ministri, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, solleva questione di legittimità costituzionale del citato art. 5, Il comma, L.R. Campania n. 13/2012, che aveva fatto rivivere la L.R. Campania n. 11/2011, ormai abrogata. Nelle more di questo ulteriore giudizio, viene nuovamente abrogata la L.R. Campania n. 11/2011: l'art. 42, IV comma, della L.R. Campania 9 agosto 2012, n. 26⁸ infatti, abroga l'art. 5, L.R. Campania n. 13/2012 (che, invece, l'aveva fatta rivivere).

Intanto - nel corso del procedimento amministrativo avente ad oggetto l'impugnazione del diniego di autorizzazione alla costruzione del nuovo impianto eolico in località Torricella - il TAR Campania, con ordinanza depositata il 13 febbraio 2013 nella cancelleria della Corte costituzionale, solleva questione di legittimità costituzionale della L.R. Campania n. 11/2011, in combinato rimando con l'art. 52, comma 15, L.R. Campania n. 1/2012 (che l'aveva abrogata) e con l'art. 5, Il comma, L.R. Campania n. 13/2012 (che l'aveva fatta rivivere).

Con riferimento, invece, al giudizio ancora in corso, vertente sull'art. 5, Il comma, L.R. Campania n. 13/2012, la Corte costituzionale, con sentenza 16 aprile 2013, n. 70⁹, ne dichiara l'illegittimità costituzionale, per violazione dell'art. 97 Cost. Oltre a ricordare infatti - al *Punto 4* del *Considerato in diritto* - «che non è conforme a tale disposizione

⁷ Recante *Interventi per il sostegno e la promozione della castanicoltura e modifiche alla legge regionale 27 gennaio 2012, n. 1 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2012 e pluriennale 2012-2014 della Regione Campania - Legge finanziaria regionale 2012)*.

⁸ Recante *Norme per la protezione della fauna selvatica e disciplina dell'attività venatoria in Campania*.

⁹ A commento di questa sentenza, si rinvia ai contributi di M. PICCHI, *Tecniche normative e tutela del buon andamento della pubblica amministrazione: dalla Corte costituzionale un nuovo impulso per preservare la certezza del diritto*, 23 ottobre 2013, in *www.federalismi.it*, n. 21/2013; e D. PARIS, *Il controllo del giudice costituzionale sulla qualità della legislazione nel giudizio in via principale*, in *Le Regioni*, n. 4/2013, pp. 828 ss.

costituzionale l'adozione, per regolare l'azione amministrativa, di una disciplina normativa "foriera di incertezza", posto che essa può tradursi in cattivo esercizio delle funzioni affidate alla cura della pubblica amministrazione (sentenza n. 364 del 2010)», la Corte aggiunge, subito dopo, che «il fenomeno della reviviscenza di norme abrogate, quand'anche si manifesti nell'ambito delle "ipotesi tipiche e molto limitate" che l'ordinamento costituzionale tollera, rientra in linea generale in questa fattispecie» (quella, appunto, di cui all'art. 97 Cost.), «perché può generare "conseguenze imprevedibili" (sentenza n. 13 del 2012), valutabili anche con riguardo all'obbligo del legislatore di assicurare il buon andamento della pubblica amministrazione». Ebbene, nel caso di specie il legislatore regionale, dopo aver dettato una regola di azione per l'amministrazione regionale, l'ha prima abrogata; poi l'ha fatta rivivere, ma solo per un periodo di tempo limitato e attraverso la tecnica, di per sé dagli esiti incerti, del differimento di un termine abrogativo già interamente maturato; infine l'ha nuovamente abrogata. «In questo periodo di tempo» - conclude la Corte - «i procedimenti amministrativi instauratisi sono stati assoggettati ad una normativa difficilmente ricostruibile da parte dell'amministrazione, continuamente mutevole e, soprattutto, non sorretta da alcun interesse di rilievo regionale degno di giustificare una legislazione così ondivaga. Se, infatti, il legislatore campano avesse ritenuto prioritario imporre il divieto in questione, non si vede perché avrebbe deciso di farlo rivivere solo fino al 30 giugno 2012, né si capisce che cosa ne avrebbe determinato la successiva, nuova abrogazione da parte della legge regionale n. 26 del 2012, peraltro posteriore all'esaurimento dell'efficacia di tale divieto». Con la sentenza n. 70/2013, quindi, il Giudice delle leggi rimuove ogni effetto di tale normativa, anche per il passato.

2. I tre punti della decisione: a) l'oggetto del giudizio

Si arriva così, finalmente, alla sentenza 30 gennaio 2014, n. 13. Come anticipato, con ordinanza del 13 febbraio 2013, il TAR Campania solleva questione di legittimità costituzionale della L.R. Campania n. 11/2011 - che, giova ricordarlo, ai fini della costruzione di nuovi impianti eolici prescriveva l'obbligo di rispettare una distanza minima di 800 metri tra questi e quelli già esistenti o autorizzati - in combinato rimando con l'art. 52, comma 15, L.R. Campania n. 1/2012 (che aveva abrogato quell'obbligo) e con l'art. 5, II comma, L.R. Campania n. 13/2012 (che l'aveva fatto rivivere).

La Corte costituzionale precisa, innanzitutto, l'oggetto del suo giudizio; quindi ricostruisce il quadro normativo di riferimento, sia statale sia europeo, in materia di energia

eolica; fornisce, poi, importanti chiarimenti circa le competenze spettanti, rispettivamente, allo Stato e alle Regioni in riferimento alla *produzione energetica*, affidata dal “nuovo” art. 117, Cost., alla “confusa” competenza concorrente; elabora, infine, uno dei “principi fondamentali della materia” che limitano la potestà legislativa regionale. Complessivamente, si conferma, così, la tendenza - invalsa, sin dall’indomani della riforma del Titolo V, tanto nella giurisprudenza costituzionale come in dottrina - a riattribuire un ruolo centrale, in materia, allo Stato¹⁰.

Con riferimento al primo punto, la Corte limita innanzitutto l’oggetto del suo giudizio alla sola L.R. Campania n. 11/2011 e al diniego dell’autorizzazione alla costruzione del nuovo impianto eolico, disposto dalla Conferenza dei Servizi in applicazione di tale normativa. In altri termini, la Corte dichiara espressamente che non assumono rilievo, ai fini della sua decisione, le complicate vicende che hanno accompagnato la normativa regionale impugnata, dapprima abrogata, poi fatta rivivere, quindi nuovamente abrogata.

Non si può che concordare con questa affermazione. Per un verso, infatti, la questione è stata già affrontata e definita con la declaratoria d’illegittimità costituzionale di cui alla già citata sentenza n. 70/2013, che ha annullato la normativa regionale del 2011. E, in ogni caso, la Corte ripercorre le principali tappe che hanno preceduto la presente decisione. Per altro verso, essa sembra volersi concentrare sul delicato e spinoso tema della delimitazione della materia relativa alla “*produzione energetica*”, affidata alla competenza ripartita Stato-Regioni, che sin dalla riforma del Titolo V del 2001 ha generato

¹⁰ Si v. a questo proposito, l’*Indagine conoscitiva sugli effetti nell’ordinamento della revisione del Titolo V della Parte II della Costituzione*, giugno 2002, Dossier n. 207, a cura di V. Giannusso (in <http://piattaformacostituzione.camera.it>), dove si manifesta espressamente (p. 35) la volontà di riattribuire alla competenza esclusiva dello Stato la materia dell’energia. In questo senso, con riferimento alla giurisprudenza costituzionale si v. le importantissime sentenze 11 ottobre 2003, n. 303 e 13 gennaio 2004, n. 6. Negli ultimi anni, poi, cfr. Corte costituzionale, sentenza 11 ottobre 2012, n. 224; Corte costituzionale, sentenza 20 aprile 2012, n. 99; Corte costituzionale, sentenza 11 novembre 2011, n. 308; Corte costituzionale, sentenza 1° aprile 2011, n. 107; Corte costituzionale, sentenza 6 maggio 2010, n. 168. In dottrina si v. G. NAPOLITANO, *Energie rinnovabili: un problema di «governance»*, in G. Napolitano e A. Zoppini (a cura di), *Regole e mercato delle energie rinnovabili*, Bologna 2013, pp. 281 ss.; S. CASSESE, *La giustizia costituzionale in Italia: lo stato presente*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 2012, 2, pp. 603 ss.; A. BARBERA, *Da un federalismo “insincero” ad un regionalismo “preso sul serio”? Una riflessione sull’esperienza regionale*, in *Forum di Quad. cost.*, 2 ottobre 2012; A. PACE, *Problemi attuali della giustizia in Italia* (curatore insieme con S. Bartole e R. Romboli), Napoli 2010; E. DI SALVATORE, *La materia della “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia” nella giurisprudenza della Corte costituzionale (gennaio-maggio 2010)*, in *Rivista Aic*, 2 luglio 2010; R. BIN, *Le prospettive della legislazione regionale*, in *Forum di Quad. cost.*, gennaio 2006; F. MERLONI, *Il paradosso italiano. “Federalismo” ostentato e centralismo rafforzato*, in *Le Regioni*, 2005, pp. 469 ss.; R. LOMBARDI, *Il riparto di competenze tra Stato, regioni ed enti locali: il modello costituzionale e quello emergente dalla legislazione relativa alle procedure energetico-ambientali*, in *www.giustamm.it*, n. 4/2005; O. CHESSA, *Sussidiarietà ed esigenze unitarie: modelli giurisprudenziali e modelli teorici a confronto*, in *Forum di Quad. cost.*; F. De LEONARDIS, *La Consulta tra interesse nazionale e energia elettrica*, in *Giur. cost.*, 2004, pp. 145 ss.; R. FERRARA, *Unità dell’ordinamento giuridico e principio di sussidiarietà: il punto di vista della Corte costituzionale*, in *Foro it.*, 2004, I, pp. 1018 ss.; S. CASSESE, *L’energia elettrica nella legge costituzionale n. 3/2001*, Relazione alla giornata di studio su *La riforma del Titolo V della Costituzione*, organizzata dalla *Rassegna giuridica dell’energia elettrica* il 1° luglio 2002, in *www.federalismi.it*; A. PACE (a cura di), *Quale dei tanti federalismi? Atti del Convegno Internazionale organizzato dalla Facoltà di Giurisprudenza dell’Università “La Sapienza”, Roma, 31 gennaio-1 febbraio 1997*, Padova 1997.

numerosi conflitti, tanto da indurre il Giudice delle leggi ad elaborare via via dei correttivi, in assenza di un intervento riformatore in tal senso¹¹.

La Corte, quindi, si pronuncia sulla sola L.R. Campania n. 11/2011, atteso che questa era la normativa in vigore al momento dell'adozione del provvedimento di diniego dell'autorizzazione (13 ottobre 2011) impugnato davanti al TAR Campania; non anche sul "combinato rimando" con l'art. 52, comma 15, L.R. Campania n. 1/2012 e con l'art. 5, Il comma, L.R. Campania n. 13/2012, trattandosi di leggi entrambe successive al diniego medesimo.

Tale assunto é poi rafforzato dalla Corte, che ricorda come non incida sulla rilevanza della questione di legittimità costituzionale della L.R. Campania n. 11/2011 il fatto che nel frattempo essa sia stata abrogata dal legislatore regionale, con effetti, peraltro, solo per il futuro. «E' giurisprudenza consolidata di questa Corte, infatti, che i giudizi di legittimità costituzionale possano avere ad oggetto disposizioni di legge abrogate, se le medesime devono essere applicate per decidere la controversia oggetto del giudizio *a quo* (sentenza n. 134 del 2013, ordinanze n. 231 e 170 del 2009)» (*Punto 2.2 del Considerato in diritto*).

3. (Segue) b) *Il quadro normativo di riferimento*

Chiarito l'ambito materiale del suo giudizio, la Corte procede alla ricostruzione normativa della materia, concentrando l'attenzione sui rapporti tra Stato e Regioni, per poi approdare ad una netta limitazione delle competenze regionali in favore di quelle statali. Più specificamente, il quadro normativo di riferimento è rappresentato da tre fonti normative, tutte di origine statale.

Si richiama, innanzitutto, l'art. 12 del d. lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, sopra citato, che disciplina il procedimento volto al rilascio dell'autorizzazione unica per la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili. Più precisamente, i commi 3 e 4 del suddetto articolo stabiliscono che la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, gli interventi di modifica, potenziamento, rifacimento totale o parziale e riattivazione, come definiti dalla normativa vigente, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti stessi, sono soggetti ad una autorizzazione

¹¹ Sul punto, oltre alla giurisprudenza costituzionale e alla dottrina citate nella nota precedente, cfr. A. PACE, *Corte costituzionale e "altri" giudici, tra "garantismo" e "sensibilità politica"*, in *Scritti sulla giustizia costituzionale in onore di Vezio Crisafulli*, vol. I, Padova 1985, pp. 593 ss.

unica, rilasciata dalla Regione o altro soggetto istituzionale delegato dalla Regione, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, che costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico. A tal fine, la Conferenza dei servizi è convocata dalla Regione entro trenta giorni dal ricevimento della domanda di autorizzazione. L'autorizzazione è rilasciata a seguito di un procedimento unico, al quale partecipano tutte le Amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità stabilite dalla legge 7 agosto 1990, n. 241¹², e successive modificazioni e integrazioni.

Il comma 10 dello stesso art. 12, poi, dispone che per lo svolgimento del procedimento di autorizzazione per la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili devono essere approvate - in Conferenza unificata, su proposta del Ministro delle attività produttive (oggi Ministro dello sviluppo economico), di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e del Ministro per i beni e le attività culturali - le linee guida, aventi la funzione di assicurare un corretto temperamento tra la diffusione degli impianti da energie rinnovabili e la conservazione delle aree di pregio ambientale¹³. Esse devono inoltre rappresentare - come precisato dalla stessa Corte costituzionale - il frutto di una ponderazione concentrata in ordine al corretto bilanciamento tra le esigenze di accrescimento dei livelli di produzione di energia e gli interessi, variamente modulati, di tutela del paesaggio, in ossequio al principio di leale cooperazione. Una volta raggiunto tale equilibrio, ogni Regione potrà adeguare i criteri così definiti alle specifiche caratteristiche dei rispettivi contesti territoriali¹⁴. Per tali ragioni sono state costantemente dichiarate illegittime le norme regionali - anche delle Regioni a statuto speciale¹⁵ - che, antecedentemente all'emanazione della linee guida, hanno identificato i luoghi dove non è possibile realizzare impianti di energia alternativa o le regole per determinarli, agendo in via diretta o attraverso il rinvio a norme regolamentari¹⁶.

12 Recante *Nuove norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*.

13 Cfr. Corte costituzionale, sentenza 26 novembre 2010, n. 344; Corte costituzionale, sentenza 26 marzo 2010, n. 119; Corte costituzionale, sentenza 29 maggio 2009, n. 166.

14 Così Corte costituzionale, sentenza 6 novembre 2009, n. 282 (*Punto 4.1 del Considerato in diritto*).

15 Si v., ad esempio, Corte costituzionale, sentenza 6 maggio 2010, n. 168, già cit.

16 Sempre a titolo di esempio, cfr. Corte costituzionale, sentenza 1° aprile 2010, n. 124.

Le linee guida alle quali si fa riferimento - e siamo alla seconda delle fonti normative richiamate dalla Corte nella decisione in esame - sono state infatti adottate con decreto 10 settembre 2010¹⁷ del Ministro dello sviluppo economico, emanato di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro per i beni e le attività culturali. In questo senso, a difesa delle Regioni (o almeno di alcune di esse), può osservarsi che se, per un verso, la dipendenza dell'individuazione dei "siti non idonei" alle linee guida trova un supporto nella Carta fondamentale¹⁸; per altro verso, il ritardo tra l'entrata in vigore della normativa statale (d. lgs. n. 387/2003) e l'adozione delle linee guida (10 settembre 2010), ha costretto molte Regioni ad esporsi, a tutela del proprio territorio, con soluzioni contingenti, sistematicamente travolte, come detto, in sede di controllo giurisdizionale¹⁹.

Ad ogni modo, tornando alla disciplina dettata dalle linee guida, nella *Parte I*, relativa alle *Disposizioni generali*, il paragrafo 1.2 stabilisce che le Regioni possono porre limitazioni e divieti in atti di tipo programmatico o pianificatorio per l'installazione di specifiche tipologie di impianti alimentati da fonti rinnovabili ed esclusivamente nell'ambito e con le modalità di cui al paragrafo 17. Tale paragrafo (*Parte IV, sull'Inserimento degli impianti nel paesaggio e sul territorio*) indica i criteri e i principi che le Regioni devono rispettare al fine di individuare "le aree e i siti non idonei", ossia le zone nelle quali non è possibile realizzare gli impianti alimentati da fonte di energia alternativa. La Regione è cioè tenuta a compiere un'apposita istruttoria, avente ad oggetto la ricognizione delle disposizioni volte alla tutela dell'ambiente, del paesaggio, del patrimonio storico e artistico, delle tradizioni agroalimentari locali, della biodiversità e del paesaggio rurale che

¹⁷ Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili.

¹⁸ A norma dell'art. 9, d. lgs. 28 agosto 1997, n. 281 (*Definizione ed ampliamento delle attribuzioni della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed unificazione, per le materie ed i compiti di interesse comune delle regioni, delle province e dei comuni, con la Conferenza Stato - città ed autonomie locali*), alle linee guida, in quanto approvate in Conferenza unificata, va attribuito il valore di *intesa* tra lo Stato e le autonomie regionali e locali su materie e compiti di interesse comune. Quindi, nella gerarchia delle fonti esse si collocherebbero ad un livello inferiore rispetto ai principi fondamentali della materia che, nelle ipotesi di legislazione concorrente, l'art. 117, III comma, ultimo periodo, Cost., rimette alla legislazione dello Stato, rappresentata, nella fattispecie, dal d. lgs. n. 387/2003. Tuttavia, avendo funzione attuativa dei medesimi principi fondamentali, le linee guida rappresentano disposizioni interposte tra le norme statali di principio e la legislazione regionale di (ulteriore) dettaglio. Sicché, ove quest'ultima si dovesse porre in contrasto con le prime, sarebbe sostanzialmente violato l'art. 117, III comma, Cost. Come pure sarebbe incostituzionale una legge statale lesiva delle linee guida (quale *intesa* tra lo Stato, le Regioni e le autonomie locali), per violazione del principio costituzionale di leale collaborazione, al quale devono improntarsi i rapporti fra i vari soggetti dell'ordinamento che, a livelli diversi, operano nella medesima materia. Sul punto, N. DURANTE, *Il procedimento autorizzativo per la realizzazione di impianti alimentati da fonti energetiche rinnovabili: complessità e spunti di riflessione, alla luce delle recenti linee guida nazionali*, in *Riv. giur. dell'edilizia*, 2011, vol. II, parte III, pp. 73 ss.

¹⁹ Sul punto, ampiamente, N. DURANTE, *La non idoneità delle aree e dei siti all'installazione di impianti di produzione di energia alternativa*, in www.giustizia-amministrativa.it, l'11 novembre 2011.

identificano obiettivi di protezione non compatibili con l'insediamento, in determinate aree, di specifiche tipologie e/o dimensioni di impianti, i quali determinerebbero, pertanto, una elevata probabilità di esito negativo delle valutazioni, in sede di autorizzazione (par. 17.1). Sempre ai fini dell'individuazione delle "aree non idonee", poi, lo stesso par. 17 rinvia ad altri criteri, stabiliti "dall'allegato 3" alle linee guida - che costituisce parte integrante delle stesse, a norma del par. 18.1 - come quello per cui la detta individuazione debba essere «differenziata con specifico riguardo alle diverse fonti rinnovabili e alle diverse taglie di impianto»; e non possa riguardare «porzioni significative del territorio o zone genericamente soggette a tutela dell'ambiente, del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, né tradursi nell'identificazione di fasce di rispetto di dimensioni non giustificate da specifiche e motivate esigenze di tutela».

Infine - e siamo alla terza fonte - la Corte richiama il d. lgs. 3 marzo 2011, n. 28, anch'esso già citato. Questo, nel recepire la direttiva 2009/28/CE, ha in parte modificato il d. lgs. n. 387/2003, senza però incidere sugli articoli sopra richiamati e, in particolare, senza apportare alcuna variazione all'art. 12 e alle disposizioni delle collegate linee guida appena esaminate.

Tuttavia, con riferimento alla natura delle linee guida, l'art. 5 di tale decreto n. 28 - nello stabilire che l'autorizzazione unica per gli impianti di produzione di energia alternativa venga regolata secondo le modalità procedurali e le condizioni previste sia dal d. lgs. n. 387/2003, sia dalle linee guida nazionali e sia dalle relative disposizioni delle Regioni e Province autonome - ha recepito le linee guida nel corpo legislativo, mediante un rinvio espresso. In tal modo si sarebbe determinata una vera e propria elevazione delle linee guida al rango di "principi fondamentali della materia"²⁰.

4. (Segue) c) La competenza concorrente Stato-Regioni in materia e il «principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabile»

Alla luce delle vicende che hanno preceduto la pronuncia in esame e del quadro normativo di riferimento in materia di produzione di energia rinnovabile, la Corte entra nel complesso rapporto Stato-Regioni, spingendosi forse oltre le competenze che le sono

²⁰ Sul punto, cfr. la deliberazione del Consiglio dei ministri del 28 luglio 2011 (consultabile in www.affariregionali.it), con la quale è stata promossa questione di legittimità costituzionale, in via principale, dell'art. 1, II comma, L.R. Campania n. 11/2011, per violazione del decreto ministeriale 10 settembre 2010 (recante appunto le linee guida) «recepito dal d. lgs. n. 28/2011, che ha il valore di norme di principio».

strettamente attribuite dalla Costituzione²¹, ma intervenendo opportunamente dinanzi all'immobilismo politico-istituzionale rispetto ai problemi esistenti nella materia *de qua*.

In particolare, si afferma che alle Regioni sia consentito soltanto individuare, caso per caso, "aree e siti non idonei", avendo specifico riguardo alle diverse taglie di impianto, in via di eccezione e solo qualora ciò sia necessario per proteggere interessi costituzionalmente rilevanti. In questo senso, il "principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabile", derivante dalla normativa europea e recepito dal legislatore nazionale, trova attuazione nella generale utilizzabilità di tutti i terreni per l'inserimento di tali impianti, con le eccezioni, stabilite dalle Regioni, ispirate alla tutela di altri interessi costituzionalmente protetti nell'ambito delle loro materie.

Non appartiene invece alla competenza legislativa della stessa Regione la modifica, anzi il rovesciamento, del principio generale contenuto nell'art. 12, comma 10, d. lgs. n. 387/2003. Quello cioè, sopra ricordato, che prescrive l'approvazione delle linee guida nazionali ai fini dello svolgimento del procedimento di autorizzazione per la costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili. Con il che si afferma, sia pure indirettamente, che la competenza in materia di "localizzazione degli impianti di energia da fonti rinnovabili" spetti in via esclusiva allo Stato. Tale conclusione è del resto avallata da una espressa dichiarazione in tal senso da parte della stessa Corte costituzionale (sentenza 11 ottobre 2012, n. 224, già cit.)²².

Inoltre, con specifico riferimento ad una precedente disposizione di legge della Regione Campania²³, che prescriveva il rispetto di una distanza minima non inferiore a 500 metri lineari dalle aree interessate da coltivazioni viticole con marchio DOC e DOCG, e non inferiore a 1000 metri lineari da aziende agrituristiche ricadenti in tali aree, la Corte costituzionale, con sentenza 11 febbraio 2011, n. 44, aveva già affermato che «non è consentito alle Regioni, neppure in assenza di linee guida approvate in Conferenza unificata, porre limiti di edificabilità degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili, su determinate zone del territorio regionale» (*Punto 5.2 del Considerato in diritto*)²⁴.

²¹ In argomento, M. AINIS, *La vocazione politica della Corte costituzionale*, in *In Iure Praesentia*, 1981, pp. 3 ss.

²² Così alla fine del *Punto 4.1 del Considerato in diritto*. Per un commento di questa sentenza si v. A. BALESTRIERI, *Rinnovabili: la Corte costituzionale censura l'individuazione di aree idonee*, 5 novembre 2012, in www.filodiritto.com.

²³ Art. 1, comma 25, L.R. Campania 21 gennaio 2010, n. 2, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale della Regione Campania - Legge finanziaria 2010".

²⁴ Conformemente, si v. Corte costituzionale, sentenza 11 novembre 2011, n. 308, cit.; Corte costituzionale, sentenza 23 febbraio 2011, n. 67; Corte costituzionale, sentenza 26 novembre 2010, n. 344, cit.; Corte costituzionale, sentenza 26 marzo 2010, n. 119; Corte costituzionale, sentenza 29 maggio 2009, n. 166, cit.

Se, quindi, per un verso, il crescente sviluppo delle energie rinnovabili è conseguenza del rispetto di obblighi pattizi assunti dall'Italia in seno alla Comunità internazionale, che impongono la graduale sostituzione delle fonti energetiche tradizionali più inquinanti e sempre meno presenti in natura²⁵, nonché di una precisa strategia politico-economica, volta a ridurre la dipendenza dall'estero nell'approvvigionamento dell'energia e a contenere il livello di spesa pubblica per l'acquisto del fabbisogno energetico; per altro verso, tale sviluppo deve necessariamente coniugarsi con la salvaguardia dell'identità ed integrità paesaggistica, ambientale e culturale del territorio, che rappresenta una risorsa e una specificità di non minore importanza²⁶.

In conclusione, «la giurisprudenza costituzionale ha già chiarito che il margine di intervento riconosciuto al legislatore regionale per individuare le “aree e i siti non idonei” alla installazione di impianti di produzione di energia rinnovabile, ai sensi dell'art. 12, comma 10, d. lgs. n. 387/2003 e del paragrafo 17 delle linee guida, non permette in alcun modo che le Regioni prescrivano limiti generali, valevoli sull'intero territorio regionale», specie nella forma di distanze minime tra impianti nuovi ed impianti già esistenti o autorizzati²⁷. Ciò contrasterebbe, ad avviso della Corte, con il “*principio fondamentale di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabili*”, stabilito dal legislatore statale (d. lgs. n. 387/2003), in conformità alla normativa dell'Unione europea (cfr. Direttive 2001/77/CE e 2009/28/CE).

Pertanto, la L.R. Campania n. 11/2011 è dichiarata costituzionalmente illegittima, per violazione dell'art. 117, III comma, Cost., in quanto, cioè, eccede dai limiti stabiliti dal legislatore statale. In altri termini, per il Giudice delle leggi, le Regioni possono individuare le “aree non idonee” a condizione che le stesse vengano esattamente specificate, essendo loro vietato introdurre un divieto generalizzato che, di fatto, si sostanzia in un ribaltamento del principio generale stabilito dal legislatore nazionale e dei principi comunitari della materia, che impongono la massima diffusione delle energie rinnovabili.

Insomma, il problema sta tutto nel rapporto esistente tra regola ed eccezione. In uno Stato di diritto, infatti, l'eccezione é legittima solo se ed in quanto soddisfi tre

25 Ai sensi del già richiamato Protocollo di Kyoto, ratificato con legge 1° giugno 2002, n. 120. Per un quadro sulla politica europea in materia di energia rinnovabile, Cfr. M. CICCONE, *La regolazione dell'energia rinnovabile*, 28 ottobre 2013, in www.amministrazioneincammino.luiss.it, spec. pp. 3 ss.

26 Si v., ampiamente, N. DURANTE, *La non idoneità delle aree e dei siti all'installazione di impianti di produzione di energia alternativa*, op. cit., p. 1.

27 Cfr. anche Corte costituzionale, sentenza 26 novembre 2010, n. 344, già cit. e Corte costituzionale, sentenza 29 maggio 2009, n. 166, già cit.

condizioni²⁸: deve valere *pro futuro*, altrimenti offenderebbe il principio cardine dell'affidamento; deve essere temporanea, giacché serve a difendere la reale vigenza della regola quando eventi sopravvenuti ne mettano a repentaglio l'attuazione; e, infine, va giustificata²⁹. Tutte condizioni, queste, che sono mancate nel caso di specie e che sono state giustamente censurate dalla Corte costituzionale.

** Dottore di ricerca

28 M. AINIS, *L'eccezione e la sua regola*, in *Giur. cost.*, Milano 1993, spec. pp. 893 e 894. In argomento, E. BETTI, *Interpretazione della legge e degli atti giuridici*, Milano 1949, spec. 91 ss.; C. MORTATI, *Costituzione. Dottrine generali*, in *Enc. dir.*, XI, Milano 1962, pp. 191 ss.; G.U. RESCIGNO, *Deroga*, in *Enc. dir.*, XII, Milano 1964, pp. 303 ss.; M. PATRONO, *Legge*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano 1973, pp. 922 ss.; V. CRISAFULLI, *Lezioni di diritto costituzionale*, II, Padova 1976, pp. 175 ss.; A. PIZZORUSSO, *Delle fonti del diritto*, in *Commentario del Codice Civile*, (a cura di) A. Scialoja e G. Branca, *Disposizioni sulla legge in generale (Artt.1-9)*, Bologna-Roma 1977, spec. pp. 232 ss.; C. SCHMITT, *Dottrina della costituzione*, Milano 1984, spec. pp. 140 ss. Più recentemente, G. MARAZZITA, *L'emergenza costituzionale*, Milano 2003, spec. pp. 162 ss.; G.U. RESCIGNO, *Interpretazione giuridica*, Padova 2012.

29 Per tutti, cfr. V. CRISAFULLI, *Sulla motivazione degli atti legislativi*, in *Riv. trim. dir. pubbl.*, 1937, I, pp. 425 ss.