

# ARTICOLI

ALBERICA AQUILI

## INNOVAZIONE E SOSTENIBILITÀ NEL SETTORE ENERGETICO: NUOVE FORME PARTENARIALI E CONTRATTUALI PER LE COMUNITÀ ENERGETICHE

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. Le comunità energetiche in Italia. – 3. Stato, Regioni, Comuni e lo sviluppo delle CER. – 4. Contratti pubblici e comunità energetiche. – 5. Conclusioni

### 1. Introduzione

L'urgenza della transizione ecologica si manifesta sempre più chiaramente nel contesto economico-sociale attuale. Secondo i dati dell'*Earth Overshoot Day*, ogni anno l'attività umana accelera il consumo della biocapacità del pianeta. Diventa, così, imperativo invertire la rotta e adottare un modello di sviluppo sinergico a tutela dell'ambiente. In questo contesto, la produzione e il consumo di energia rivestono un'importanza strategica, poiché il modello energetico basato sulle fonti fossili rappresenta una delle principali fonti di emissioni di gas serra. Secondo l'Agenzia europea dell'ambiente, l'utilizzo di energia fossile è responsabile del 77,1 per cento delle emissioni di gas serra<sup>1</sup> e richiede un decisivo impegno per contrastare i cambiamenti climatici. Le attuali dinamiche geopolitiche internazionali, unite alla crisi delle crescenti spese energetiche, evidenziano ancor più la necessità di perseguire gli obiettivi di decarbonizzazione in modo economicamente sostenibile.

Vista l'importanza cruciale della questione energetica, le politiche europee più recenti hanno delineato ambiziosi obiettivi per lo sviluppo delle energie rinnovabili, al fine di assicurare un accesso alle fonti energetiche pulite per ridurre l'impatto ambientale e mitigare gli improvvisi aumenti di prezzo nel mercato per le famiglie e le imprese, contribuendo al contem-

<sup>1</sup> *Emissioni di gas serra nell'UE per paese e settore*, in sito web del Parlamento europeo, 2023. «[www.europarl.europa.eu/news/it/headlines/society/20180301STO98928/emissioni-di-gas-serra-per-paese-e-settore-infografica](http://www.europarl.europa.eu/news/it/headlines/society/20180301STO98928/emissioni-di-gas-serra-per-paese-e-settore-infografica)»

po a ridurre la dipendenza dell'Ue dalle forniture estere<sup>2</sup>. Con la direttiva 2018/2001/Ue, nota come Red II, sono state introdotte le comunità di energia rinnovabile (CER), che risultano essere una soluzione efficace per il raggiungimento degli obiettivi europei. Il modello delle comunità energetiche rappresenta l'immagine di organizzazioni giuridiche comunitarie, improntate al potere diffuso e all'inclusione attraverso la condivisione di valori e obiettivi comuni. Nelle CER gli impianti di produzione energetica da fonti rinnovabili sono messi a disposizione dell'intera comunità, consentendo la fruizione dei benefici ambientali, economici e sociali legati alla produzione di energia pulita. La comunità energetica rinnovabile differisce, pertanto, dalla nazionalizzazione, attuata negli anni sessanta, e dalla privatizzazione, iniziata negli anni Novanta, del mercato energetico, divenendo così un modello che per le sue peculiarità si distacca dalle logiche di proprietà pubblica e privata in precedenza adottate. Contrariamente al modello dominante basato sulla produzione energetica da parte delle *utility* e sugli scambi di mercato, la comunità energetica pone l'accento sul valore d'uso dell'energia, anziché sul suo scambio, essendo il profitto un elemento secondario<sup>3</sup>. Il modello delle comunità energetiche si caratterizza per l'obiettivo primario di realizzare una partecipazione effettiva dei consumatori nel mercato della produzione elettrica, proponendosi come un elemento significativo per ampliare un sistema energetico basato su fonti rinnovabili, massima efficienza energetica ed accesso all'energia a costi ottimizzati<sup>4</sup>.

Con le CER si realizza, quindi, un mercato energetico diffuso e non accentrato con riserve di attività della filiera energetica a determinati operatori del mercato. Le CER ammettono la partecipazione di soggetti pubblici e privati quali imprese, cittadini, organizzazioni no profit e consumatori vulnerabili, per la produzione, il consumo, la gestione locale dell'energia e il perseguimento di obiettivi condivisi vantaggiosi per i membri della CER stessa ed il territorio in cui sorge. Le autorità locali giocano un ruolo fondamentale, difatti, in attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale, possono facilitare lo sviluppo delle CER accrescendo la consapevolezza territoriale attraverso la sensibilizzazione del pubblico per favorire la cittadinanza attiva e l'imprenditorialità locale in campo energetico<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche e il ruolo sussidiario delle pubbliche amministrazioni territoriali*, in *Riv. giur. amb.*, 2022, n. 2, 11.

<sup>3</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 16

<sup>4</sup> C. Iaione, *Le Comunità energetiche, la risposta locale agli stravolgimenti generati dalla globalizzazione*, in *Labsus*, 2022. «[www.labsus.org/2022/10/le-comunita-energetiche-la-risposta-locale-agli-stravolgimenti-generati-dalla-globalizzazione](http://www.labsus.org/2022/10/le-comunita-energetiche-la-risposta-locale-agli-stravolgimenti-generati-dalla-globalizzazione)»

<sup>5</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 16

Ciò premesso, nelle pagine successive si analizza il concetto giuridico di comunità energetica rinnovabile e il suo recepimento in Italia, il ruolo assunto dalle Regioni e dai Comuni nello sviluppo delle comunità energetiche, quali pubbliche amministrazioni chiamate a realizzare un ecosistema territoriale innovativo e sostenibile. Il contributo ha inoltre l'ambizione di presentare i contratti pubblici che gli enti locali possono adottare per l'implementazione delle stesse e per innescare dei processi innovativi di contrattualistica pubblica nel settore energetico. La disamina porta così a riflettere sull'inquadramento delle CER nel mercato energetico italiano, sul ripensamento della struttura del mercato stesso e del connesso servizio energetico pubblico locale.

### 2. Le comunità energetiche in Italia

L'Unione europea (UE), a seguito della ratifica dell'Accordo di Parigi del 2015<sup>6</sup>, ha pianificato, attraverso l'*European Green Deal*, di ridurre il 55 per cento delle emissioni CO<sub>2</sub> entro il 2030 e raggiungere un'economia e una società ad impatto climatico zero entro il 2050<sup>7</sup>. Il piano punta, difatti, a trasformare l'Europa in un continente più sostenibile, riducendo le emissioni di gas serra, promuovendo l'uso delle energie rinnovabili, migliorando l'efficienza energetica e favorendo la transizione verso un'economia circolare. In linea con questi obiettivi, l'UE ha promosso l'uso delle energie rinnovabili

<sup>6</sup> L'Accordo di Parigi è un trattato internazionale stipulato nel 2015 nell'ambito della Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (UNFCCC). L'obiettivo principale dell'accordo è affrontare il cambiamento climatico, attraverso la cooperazione a livello globale, evitando l'aumento della temperatura media globale al di sotto di 2 gradi celsius rispetto ai livelli preindustriali e riducendo le emissioni di gas serra del 40 per cento entro il 2030. A. Aquili, *Comunità energetiche: l'evoluzione del quadro regolatorio europeo e italiano*, in *Dir. soc.*, 2022, 802.

<sup>7</sup> Con la pubblicazione, a fine 2019, della comunicazione della Commissione "Communication on the European Green Deal" (COM (2019)640), l'Unione europea ha riformulato l'impegno ad affrontare i problemi legati al clima e all'ambiente, prevedendo un Piano d'azione finalizzato a trasformare l'UE in un'economia competitiva e contestualmente efficiente sotto il profilo delle risorse, affinché nel 2050 non generi più emissioni nette di gas a effetto serra. Uno dei punti cardine del Piano è consistito nella presentazione di una proposta di legge europea sul clima, divenuta il regolamento 2021/1119/Ue. Il regolamento ha formalmente sancito l'obiettivo della neutralità climatica entro il 2050 e l'obbligo di ridurre le emissioni di gas a effetto serra di almeno il 55 per cento, rispetto ai livelli del 1990, entro il 2030. *Governance europea e nazionale su energia e clima*, in sito web Camera dei deputati, 2021. «[www.camera.it/temiap/documentazione/temi/pdf/1144175.pdf?\\_1573088411342](http://www.camera.it/temiap/documentazione/temi/pdf/1144175.pdf?_1573088411342)»

attraverso il pacchetto *Clean Energy Package*<sup>8</sup>, dettando per la prima volta in Europa la disciplina sulle comunità energetiche attraverso la dir. 2018/2001/ Ue per le comunità di energia rinnovabile, nota con l'acronimo CER<sup>9</sup> e la dir. 2019/199/Ue per le comunità energetiche di cittadini, identificata con l'acronimo CEC<sup>10</sup>. Attraverso l'istituzione di una comunità energetica, i consumatori finali possono partecipare in modo strutturato ad una gamma di attività nel settore dell'energia che vanno dalla generazione, condivisione, vendita, acquisto e conservazione di energia, nonché offrire servizi energetici ancillari (es. servizi di efficienza energetica, servizi di ricarica dei veicoli

<sup>8</sup> L'Unione europea ha delineato gli obiettivi sul clima e l'energia per il periodo 2021-2030 attraverso il quarto pacchetto energia, *Clean Energy Package*, che si inserisce nell'ambito degli impegni assunti con l'Accordo di Parigi. Il pacchetto è stato proposto dalla Commissione europea nel novembre 2016 ed è composto da quattro direttive e quattro regolamenti, adottati tra il 2018 e il 2019, nei settori dell'efficienza energetica, delle energie rinnovabili e del mercato interno dell'energia elettrica. Gli obiettivi legislativamente stabiliti nel *Clean Energy Package* sono stati rivisti dal quinto pacchetto energia *Fit for 55 package*, presentato a luglio 2021 dalla Commissione europea, per rendere effettiva la riduzione delle emissioni nette di gas a effetto serra di almeno il 55 per cento entro il 2030. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 807; *Governance europea e nazionale su energia e clima*, cit.

<sup>9</sup> L'art. 2, punto 16) della dir. 2018/2021/Ue definisce la comunità di energia rinnovabile come un « soggetto giuridico: a) che, conformemente al diritto nazionale applicabile, si basa sulla partecipazione aperta e volontaria, è autonomo ed è effettivamente controllato da azionisti o membri che sono situati nelle vicinanze degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili che appartengono e sono sviluppati dal soggetto giuridico in questione; b) i cui azionisti o membri sono persone fisiche, PMI o autorità locali, comprese le amministrazioni comunali; c) il cui obiettivo principale è fornire benefici ambientali, economici o sociali.» L'art. 22, c. 2, prevede poi che «le comunità di energia rinnovabile abbiano il diritto di: a) produrre, consumare, immagazzinare e vendere l'energia rinnovabile, anche tramite accordi di compravendita di energia elettrica rinnovabile; b) scambiare, all'interno della stessa comunità, l'energia rinnovabile prodotta dalle unità di produzione detenute da tale comunità produttrice/consumatrice di energia rinnovabile, fatti salvi gli altri requisiti di cui al presente articolo e il mantenimento dei diritti e degli obblighi dei membri della comunità produttrice/consumatrice di energia rinnovabile come clienti; c) accedere a tutti i mercati dell'energia elettrica appropriati, direttamente o mediante aggregazione, in modo non discriminatorio».

<sup>10</sup> L'art. 2, punto 11), dir. 2019/994/Ue identifica la comunità energetica di cittadini come un « soggetto giuridico che: a) è fondato sulla partecipazione volontaria e aperta ed è effettivamente controllato da membri o soci che sono persone fisiche, autorità locali, comprese le amministrazioni comunali, o piccole imprese; b) ha lo scopo principale di offrire ai suoi membri o soci o al territorio in cui opera benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità, anziché generare profitti finanziari; c) può partecipare alla generazione, anche da fonti rinnovabili, alla distribuzione, alla fornitura, al consumo, all'aggregazione, allo stoccaggio dell'energia, ai servizi di efficienza energetica, o a servizi di ricarica per veicoli elettrici o fornire altri servizi energetici ai suoi membri o soci»

elettrici)<sup>11</sup>. In questo contesto, i consumatori finali assumono il ruolo di *prosumers*, combinando la funzione di produttori e consumatori di energia. Ciò porta conseguenze positive, quali minori costi per l'acquisto dell'energia e servizi energetici, nonché minori perdite di rete, grazie alla riduzione dell'energia che transita sulle reti pubbliche. Inoltre, si promuove una diffusa accettazione sociale delle iniziative orientate alla realizzazione di nuovi impianti alimentati da fonti rinnovabili<sup>12</sup>.

In Italia, la disciplina europea sulle comunità energetiche è stata completamente recepita attraverso l'adozione del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 210 per le comunità energetiche di cittadini e del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 199<sup>13</sup> per le comunità energetiche rinnovabili. Il presente contributo si focalizzerà proprio su quest'ultime, in quanto per le loro caratteristiche risultano

<sup>11</sup> La vendita di energia e le attività per l'erogazione dei servizi ancillari energetici, si ricollegano allo svolgimento dell'attività economica da parte della CER, in linea con la sua natura imprenditoriale, è importante però che tutte queste attività siano svolte nello scopo principale delle CER ossia quello di produrre benefici ambientali, economici e sociali ai suoi membri o alle aree locali in cui sorge, piuttosto che profitti finanziari. La CER, infatti, non può avere come obiettivo principale il perseguimento dello scopo di lucro. Quest'ultimo può essere ammesso con forma limitata ed accessoria, ad esempio per coprire gli investimenti effettuati, per reinvestire gli utili nella realizzazione di nuovi impianti CER, per finanziare servizi destinati ai membri della CER oppure a vantaggio della comunità locale. A. Persico, *Le comunità energetiche e il ruolo sussidiario delle pubbliche amministrazioni territoriali*, cit., 11.

<sup>12</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 1 ss.

<sup>13</sup> In realtà, in Italia, il primo documento ufficiale in cui sono state menzionate le comunità energetiche è stato la Strategia Energetica Nazionale 2017, approvato dal Ministero per lo sviluppo economico (MISE) e dal Ministero per l'ambiente e per la tutela del territorio e del mare (MATTM) con il decreto del 10 novembre 2017. La Strategia afferma la necessità di una regolamentazione per le comunità energetiche, quali strumenti per favorire la partecipazione attiva dei consumatori al mercato energetico e combattere il cambiamento climatico. Il primo recepimento delle comunità di energia rinnovabile è, invece, avvenuto con l'art. 42-bis del decreto Milleproroghe, d.l. n. 162/2019 (per le CEC si è invece dovuto aspettare direttamente il d.lgs. n. 210/2021), che prevedeva una disciplina più limitante rispetto a quella prevista dal d.lgs. n. 199/2021. Difatti, la potenza di produzione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili doveva avere una potenza massima complessiva non superiore a 200 KW per essere ammessa agli incentivi economici e i punti di prelievo dei consumatori (i membri della CER) e i punti di immissione degli impianti dovevano essere ubicati su reti elettriche di bassa tensione sottese alla medesima cabina di trasformazione media e bassa tensione (c.d. cabina secondaria) sul modello regolatorio virtuale delle CER e il contributo di valorizzazione per l'energia elettrica autoconsumata. Questa prima regolamentazione è stata integrata dalla delibera 04 agosto 2020, n. 318 dell'ARERA, dal d.m. 16 settembre 2020 del MISE per la parte degli incentivi sull'energia elettrica autoconsumata dalla CER, e dalle regole tecniche per l'accesso al servizio di valorizzazione e incentivazione dell'energia condivisa del GSE del 2020, aggiornate il 4 aprile del 2022. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 823 ss.

avere un ruolo centrale nella transizione energetica e nel perseguimento della neutralità climatica<sup>14</sup>. Difatti, le CER possono produrre energia solamente tramite l'impiego di fonti rinnovabili, al contrario delle CEC che possono sfruttare fonti di produzioni di energia rinnovabile e combustibili fossili<sup>15</sup>. L'art. 31, d.lgs. n. 199/2021, definisce le CER come: «un soggetto giuridico autonomo<sup>16</sup> con struttura aperta<sup>17</sup> e democratica<sup>18</sup>, i cui membri sono persone fisiche, piccole imprese, associazioni con personalità di diritto privato, autorità locali, enti di ricerca e formazione, enti del terzo settore e di protezione ambientale, enti religiosi, nonché le amministrazioni comunali

<sup>14</sup> Le CEC nel panorama italiano trovano poca attuazione e incentivazione economica proprio perché non sono vincolate alla produzione di energia esclusivamente tramite fonti rinnovabili.

<sup>15</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 2.

<sup>16</sup> Con tale espressione si indica che le CER hanno una soggettività giuridica, sono quindi titolari di diritti ed obblighi. Il d.lgs. n. 199/2021 non indica però la forma giuridica che la CER deve assumere. Nel contesto italiano la maggior parte delle CER ha assunto la configurazione dell'associazione e della società cooperativa, in quanto incarnano un livello di flessibilità in grado di adattarsi ai principi e diversi contesti delle CER. S.A. Parente, *Le agevolazioni fiscali e gli incentivi a favore delle comunità energetiche*, in *La via italiana alle comunità energetiche*, a cura di S. Monticelli e L. Ruggeri, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 130 ss.

<sup>17</sup> Con il termine “aperta” si intende che la CER non pone barriere discriminatorie al suo ingresso né in uscita. Nel primo caso, si intende che tutti i membri elencati dalla normativa, ossia tutti i consumatori, anche quelli appartenenti a famiglie a basso reddito o vulnerabili possono essere membri della CER. G.A. Ruscitti, *La disciplina giuridica delle comunità energetiche: opportunità e criticità di un nuovo modello di sviluppo sostenibile*, in *Il Futuro delle comunità energetiche*, a cura di E. Salvatore, Milano, Giuffrè, 2023, 43.

Riguardo al secondo concetto, si fa riferimento al diritto di recesso di ciascun membro della CER. Si specifica che il soggetto pubblico può recedere ai sensi dell'art. 21-*sexies*, l. n. 241/1990 secondo cui «il recesso unilaterale dai contratti della pubblica amministrazione è ammesso nei casi previsti dalla legge o dal contratto». Il recesso comporta l'obbligo di versare un compenso, il quale non è fissato in via predeterminata dalla legge, ma deve essere calibrato nello statuto in base alle specifiche caratteristiche di ciascuna comunità energetica rinnovabile. L'unica condizione imposta dall'art. 32, d.lgs. n. 199/2021 è che il corrispettivo per il recesso anticipato sia giusto e proporzionato rispetto alla partecipazione agli investimenti sostenuti per lo sviluppo della CER. Si ritiene, inoltre, che il corrispettivo per l'uscita di privati e pubbliche amministrazioni non deve compromettere la continuità e stabilità della CER. C. Mari, *Le comunità energetiche: un nuovo modello di collaborazione pubblico – privato per la transizione ecologica*, in *federalismi.it*, 2022, n. 29, 119.

<sup>18</sup> L'obiettivo è che la composizione eterogenea della CER non comporti una struttura interna in cui alcuni membri assumono il controllo esclusivo a discapito di altri, escludendo loro la possibilità di prendere scelte rilevanti per la comunità energetica. La CER deve basarsi su un modello di gestione democratico. G.A. Ruscitti, *La disciplina giuridica delle comunità energetiche*, cit., 44 ss.

contenute nell'elenco Istat»<sup>19</sup>. Tali soggetti hanno anche la facoltà di esercitare poteri di controllo della CER. Possono, quindi, costituire le CER, tutti i clienti finali (ossia i consumatori finali<sup>20</sup>, compresi i clienti domestici), le amministrazioni comunali, con l'obbligo di essere situate nel territorio del Comune in cui è ubicato l'impianto per la produzione e condivisione dell'energia, le imprese<sup>21</sup>, con la specificazione che la partecipazione alla CER non può costituire l'attività commerciale e industriale principale<sup>22</sup>. La partecipazione alla CER è ammessa anche alle famiglie a basso reddito e ai soggetti vulnerabili<sup>23</sup>, a cui però non è ammesso il controllo della stessa<sup>24</sup>. Gli

<sup>19</sup> Con l'art. 31, c. 1, lett. b), d.lgs. n. 199/2021, c'è stato un ampliamento dei potenziali partecipanti alla comunità energetica, difatti, l'art. 42-bis, d.l. n. 169/2019 (c.d. decreto Milleproroghe), convertito con modificazioni dalla l. 28 febbraio 2020, n. 8, prevedeva che i membri della CER fossero solo «persone fisiche, piccole e medie imprese, enti territoriali o autorità locali, comprese le amministrazioni comunali.» Ciò dimostra l'intento del legislatore nazionale di velocizzare attraverso l'ampliamento dell'eterogeneità dei partecipanti la diffusione delle CER e dell'energia rinnovabile per raggiungere gli obiettivi europei della decarbonizzazione entro il 2050. C. Croce e A. Scivoletto, *Contratti di compravendita*, in *La via italiana alle comunità energetiche*, a cura di S. Monticelli e L. Ruggeri, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 234.

<sup>20</sup> «Il cliente finale è una persona fisica o giuridica che non esercita l'attività di distribuzione di energia elettrica e che preleva l'energia elettrica, per la quota di proprio uso finale, da una rete con obbligo di connessione di terzi anche attraverso sistemi di distribuzione chiusi o linee private» art. 1, c. 1, lett. j) del Testo Integrato sull'Autoconsumo Diffuso (TIAD).

<sup>21</sup> A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 825 ss.

<sup>22</sup> Nel caso in cui la fornitura di servizi energetici sia la loro attività principale, le imprese seppur non possono diventare membri della comunità energetica, possono essere soggetti esterni che supportano le necessità della CER (es. attraverso la stipula di contratti di servizio o in qualità di produttore che mette l'impianto a fonte rinnovabile a disposizione della CER). Inoltre, tale limite si pone a tutela della democraticità della CER, per evitare che soggetti specializzati nel settore energetico possano avere un potere nella gestione vanificando l'approccio di gestione condivisa e paritetica tra i membri della CER, quale sua peculiare caratteristica. G.A. Ruscitti, *La disciplina giuridica delle comunità energetiche*, cit., 42.

<sup>23</sup> Il d.lgs. n. 199/2021 non definisce i soggetti vulnerabili, può riprendersi per analogia la definizione contenuta all'art. 11, c. 1, d.lgs. n. 210/2021 e più in generale quella introdotta dalla art. 28, c. 1 della direttiva IEMD che afferma: «il concetto di cliente vulnerabile può comprendere i livelli di reddito, la quota del reddito disponibile destinata alle spese per l'energia, l'efficienza energetica delle abitazioni, la dipendenza critica dalle apparecchiature elettriche per motivi di salute, l'età o altri criteri».

<sup>24</sup> L'art. 31, c. 1, lett. d), prevede, difatti 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)», ossia le 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

impianti a fonti rinnovabili devono essere nella disponibilità<sup>25</sup> della comunità energetica per ottenere gli incentivi economici sull'energia condivisa dalla CER<sup>26</sup>. L'Autorità di regolazione per energia reti e ambiente (ARERA) ha scelto il modello regolatorio virtuale<sup>27</sup>, per consentire di quantificare i vantaggi economici riservati alle comunità energetiche rinnovabili e ha adottato il concetto di energia elettrica condivisa<sup>28</sup>. Le CER possono quindi accedere al "servizio per l'autoconsumo diffuso" del GSE<sup>29</sup> per ottenere come contributi economici: l'incentivazione dell'energia elettrica condivisa incentivabile ai sensi del Decreto CACER<sup>30</sup> e la valorizzazione dell'energia

settore e di protezione ambientale nonché le amministrazioni locali contenute nell'elenco delle amministrazioni pubbliche divulgato dall'ISTAT.

<sup>25</sup> Con il termine "disponibilità" la delibera ARERA 318/2020/R/eel, all. A., art. 1, lett. o) ha specificato che non è obbligatorio che la Comunità detenga la proprietà degli impianti, può anche averne la detenzione, il quale implica la piena disponibilità dell'impianto in base a un titolo giuridico diverso dalla proprietà, come ad esempio l'usufrutto o il comodato d'uso. L'importante è che la mera detenzione o disponibilità dell'impianto, basata su un titolo diverso dalla proprietà, non costituisca un ostacolo al raggiungimento degli obiettivi della CER. Non è neppure obbligatorio che gli impianti siano situati su beni immobili di proprietà della Comunità, purché esista un atto giuridico adeguato a garantire la disponibilità del sito per la realizzazione dell'impianto. Inoltre, è essenziale per ottenere gli incentivi sull'energia condivisa che gli impianti siano situati entro lo spazio delimitato dalla cabina primaria alla quale sono collegate anche le utenze dei consumatori finali (ossia i membri della CER). A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 10.

<sup>26</sup> Ai sensi dell'art. 2, c. 1, lett. q), d.lgs. n. 199/2021, l'energia condivisa «è, in ogni ora, il minimo tra la somma dell'energia elettrica effettivamente immessa nella rete pubblica e la somma dell'energia elettrica prelevata per il tramite dei punti di connessione che rilevano ai fini di una comunità di energia rinnovabile».

<sup>27</sup> La delibera ARERA n. 318/2020 identifica il modello di regolazione virtuale come il paradigma da adottare per implementare le comunità energetiche rinnovabili, il quale implica l'utilizzo della rete pubblica di distribuzione preesistente per facilitare lo scambio virtuale di energia tra l'impianto di produzione della CER e i suoi membri. In Italia, l'adozione del modello regolatorio virtuale ha impedito alle CER di gestire direttamente una rete di distribuzione locale collegata all'impianto della CER per lo scambio fisico dell'energia tra i suoi membri. Il modello regolatorio fisico prevede, difatti, l'utilizzo di un'infrastruttura di rete dedicata da parte della comunità energetica per la condivisione dell'energia tra i suoi membri. In quest'ottica, il modello virtuale si basa sull'uso della rete pubblica, comportando la necessità di definire con precisione l'energia effettivamente condivisa dalla CER in ciascun intervallo temporale di misurazione. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 827.

<sup>28</sup> A. Aquili, *op. loc. cit.*

<sup>29</sup> Tale servizio è erogato dal GSE ai sensi delibera ARERA n. 318/2020 e dall'art. 1, c. 1, lett. jj) del TIAD.

<sup>30</sup> Gli incentivi sono stati stabiliti, dapprima, dal decreto del MISE con il d.m. 16 settembre 2020 per le comunità energetiche con le caratteristiche previste dall'art. 42-bis, d.l. 169/2016, secondo cui «i punti di connessione dei soggetti membri della CER devono essere

## innovazione e sostenibilità nel settore energetico

elettrica autoconsumata, mediante la restituzione delle componenti tariffarie

sottesi alla cabina secondaria e gli impianti devono avere singolarmente una potenza complessiva non superiore a 200 kW, ed essere entrati in esercizio dopo la data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto Milleproroghe (e quindi a partire dal 1° marzo 2020)» e successivamente dal decreto del Ministro dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica (MASE), c.d. decreto CACER, del 7 dicembre 2023, n. 414 per le configurazioni di comunità energetiche delineate dal d.lgs. n. 199/2021. Gli incentivi previsti dal d.m del MISE prevedevano che: «l'energia elettrica prodotta da ciascuno degli impianti a fonti rinnovabili delle CER e che risulti condivisa ha diritto per un periodo di 20 anni ad una tariffa incentivante in forma di tariffa premio pari a 110€/MWh. Il decreto CACER, invece, prevede due misure principali: un incentivo tariffario e un contributo a fondo perduto. I vantaggi previsti riguardano tutte le tecnologie rinnovabili come, ad esempio, il fotovoltaico, l'eolico, l'idroelettrico e le biomasse. Secondo la prima, il GSE potrà erogare una tariffa incentivante, in forma di tariffa premio (c.d. tip) sulla quota di energia condivisa per gli impianti da fonti rinnovabili delle CER con potenza massima del singolo impianto o dell'intervento di potenziamento non superiore a 1MW e connessi alla rete di distribuzione tramite punti di connessione facenti parte dell'area sottesa alla medesima cabina primaria, salvo le deroghe per le isole minori ex art. 32, d.lgs. n. 199/2021. È dunque possibile potenziare gli impianti esistenti, ma la tariffa incentivante è limitata alla nuova sezione. La misura della tariffa incentivante si applica fino al trentesimo giorno successivo alla data del raggiungimento di un contingente di potenza incentivata pari a 5 GW e comunque fino al 31 dicembre 2027. La tariffa premio è assicurata per un periodo di 20 anni a partire dalla messa in funzione dell'impianto. È composta da una parte fissa, diversa per ogni taglia dell'impianto, e da una parte variabile, che cambia in base al prezzo di mercato dell'energia. A ciò si aggiunge una maggiorazione tariffaria legata alla localizzazione geografica dell'impianto, essendo l'irraggiamento solare diverso tra le zone. Specificatamente, quindi, per gli impianti con potenza fino a 600 kW, la tariffa è composta da un fisso di 60 € per MWh e una parte variabile max (0; 180 - Pz), si intende che la parte variabile è il massimo tra il valore 0 e il valore 180 a cui è sottratto il prezzo zonale, ad ogni modo la tariffa premio totale non può superare i 100 euro per MWh; per gli impianti di potenza compresa tra 200 kW e 600 kW, il fisso è di 70 € e la parte variabile max (0; 180 - Pz), la tariffa premio non può comunque superare i 110 euro per MWh; per gli impianti al di sotto o pari a 200 kW, il fisso è di 80 € per MWh e la parte variabile max (0; 180 - Pz), la tariffa premio non può essere oltre i 120 € per MWh. A seconda della zona geografica ove è ubicato l'impianto fotovoltaico, è previsto il fattore di correzione della tip. Si aggiunge quindi alla tariffa premio: 4 € al MWh per le Regioni del Centro (Lazio, Marche, Toscana, Umbria e Abruzzo) e 10 € al MWh per quelle del Nord (Emilia-Romagna, Friuli-Venezia Giulia, Liguria, Lombardia, Piemonte, Trentino-Alto Adige, Valle d'Aosta e Veneto).

Il Decreto CACER ha inoltre previsto che l'eventuale importo della tariffa premio eccedentario, rispetto al 55 per cento di energia incentivata (o del 45 per cento nei casi di cumulo della tariffa premio con un contributo in conto capitale) è destinato soli consumatori diversi dalle imprese e/o utilizzato per finalità sociali aventi ricadute sui territori ove sono ubicati gli impianti per la condivisione. Ciò per garantire che i contributi economici realizzino i benefici economici e sociali previsti della normativa sulle CER che vede nelle comunità energetiche uno strumento di giustizia energetica e valorizzazione del territorio locale.

La seconda misura consiste nell'erogazione di contributi a fondo perduto fino al 40 per cento finanziati con i 2,2 miliardi di euro della Missione 2 - PNRR per la costituzione di

(tariffa di trasmissione) previste dal Testo Integrato sull'Autoconsumo Diffuso (TIAD)<sup>31</sup>,

Ai sensi dell'art. 31, c. 2, lett. c), d.lgs. n. 199/2021, ai fini dell'accesso agli incentivi del decreto CACER previsti per la condivisione di energia i

nuovi impianti o potenziamento di quelli esistenti delle CER nei Comuni con popolazione sotto ai 5.000 abitanti per perseguire una potenza complessiva sul territorio nazionale pari almeno a 2GW ed una produzione indicativa di almeno 2.500 GW/h. Tale misura si applica fino al 30 giugno 2026. Le CER possono quindi accedere al contributo in conto capitale fino al 40 per cento delle spese sostenute per la realizzazione di impianti di produzione o potenziamenti, anche abbinati a sistemi di accumulo, ubicati in Comuni con popolazione inferiore ai 5000 abitanti. È consentita la cumulabilità della tariffa incentivante con i contributi in conto capitale fino al 40 per cento, ma la tip è decurtata proporzionalmente all'ammontare del contributo PNRR ricevuto. Tale fattore di riduzione non trova applicazione in relazione all'energia elettrica condivisa oggetto di incentivazione afferente a punti di prelievo nella titolarità di enti territoriali e autorità locali, enti religiosi, enti del terzo settore e protezione ambientale.

Le regole tecniche del GSE del 23 febbraio 2024 definiscono nel dettaglio come beneficiare del contributo. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 830 ss; *Rinnovabili sì della UE a 5, 7 miliardi di aiuti all'Italia*, in *Il Sole 24 Ore*, 2023; *Mase avvia iter con Ue su proposta decreto CER*, in sito web del MASE, 2023; *Regole tecniche del GSE del 23 febbraio 2024*. «[www.mase.gov.it/comunicati/mase-avvia-iter-con-ue-su-proposta-decreto-cer](http://www.mase.gov.it/comunicati/mase-avvia-iter-con-ue-su-proposta-decreto-cer)» *Approvato il Testo del decreto sulle Comunità Energetiche: contributo a fondo perduto*, in MCENERGY, 2023; «[www.mcenergy.it/blog/approvato-decreto-comunita-energetiche-contributo-fondo-perduto-sostenibilita/#:~:text=Il%20decreto%20delinea%20benefici%20e,conto%20capitale%20attraverso%20il%20PNRR](http://www.mcenergy.it/blog/approvato-decreto-comunita-energetiche-contributo-fondo-perduto-sostenibilita/#:~:text=Il%20decreto%20delinea%20benefici%20e,conto%20capitale%20attraverso%20il%20PNRR)» *Decreto CER: novità dal MASE per le comunità energetiche rinnovabili*, in *Lavori Pubblici*, 2023, «[www.lavoripubblici.it/news/decreto-cer-novita-mase-per-comunita-energetiche-rinnovabili-30507](http://www.lavoripubblici.it/news/decreto-cer-novita-mase-per-comunita-energetiche-rinnovabili-30507)» C. Dominelli, *Comunità energetiche, in arrivo incentivi e aiuti a fondo perduto. Tre fasce di potenza per le tariffe: ecco come funziona*, in *Sole 24 ore*, 2023. «[www.ilsole24ore.com/art/comunita-energetiche-ecco-come-si-accede-incentivi-e-contributi-fondo-perduto-pichetto-nuova-energia-all-italia-AEsREdS?refresh\\_ce=1](http://www.ilsole24ore.com/art/comunita-energetiche-ecco-come-si-accede-incentivi-e-contributi-fondo-perduto-pichetto-nuova-energia-all-italia-AEsREdS?refresh_ce=1)» *Decreto CER: come accedere agli incentivi del decreto MASE?*, in *BibLus*, 2023 «[www.biblus.acca.it/comunita-energetiche-cer/](http://www.biblus.acca.it/comunita-energetiche-cer/)» *Comunità Energetiche Rinnovabili: Decreto attuativo e potenzialità del Partenariato Pubblico Privato in caso di CER partecipate da enti pubblici*, in sito *Osborne Clarke*. «[www.osborneclarke.com/it/insights/comunita-energetiche-rinnovabili-decreto-attuativo-e-potenzialita-del-partenariato](http://www.osborneclarke.com/it/insights/comunita-energetiche-rinnovabili-decreto-attuativo-e-potenzialita-del-partenariato)»

<sup>31</sup> Il contributo di valorizzazione per l'autoconsumo è stato introdotto dalla delibera 318/2020 e previsto poi dal successivo TIAD. Per ciascun kWh di energia elettrica autoconsumata dalla CER viene riconosciuto dal GSE un corrispettivo unitario, definito contributo di valorizzazione, relativo alla tariffa di trasmissione. Le tariffe di trasmissione sono definite annualmente dall'ARERA. Tale contributo è stato stabilito in quanto i membri delle CER continuano a pagare la bolletta al proprio fornitore che comprende delle tariffe di trasmissione, che non dovrebbero essere pagate perché la cer autoconsuma localmente l'energia. Il contributo di valorizzazione è riconosciuto sull'energia autoconsumata ossia l'energia condivisa (valore minimo tra l'energia immessa dagli impianti di produzione e l'energia prelevata in ciascuna ora dai consumatori della CER)

## innovazione e sostenibilità nel settore energetico

partecipanti alla CER devono trovarsi nella medesima zona di mercato, essere connessi alla medesima cabina primaria<sup>32</sup> e il limite di potenza dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili non può superare 1MW<sup>33</sup>. Ai sensi dell'art. 31, c. 2, lett. a), d.lgs. n. 199/2021, l'energia prodotta dagli impianti della CER è utilizzata dapprima per l'autoconsumo istantaneo in sito e poi per la condivisione con i membri della comunità stessa<sup>34</sup>, utilizzando la rete di distribuzione per condividere virtualmente l'energia prodotta<sup>35</sup>. L'energia

<sup>32</sup> Specificatamente i punti di connessione dei clienti finali e degli impianti di produzione appartenenti alla CER devono ricadere nell'area sottesa alla medesima cabina primaria. Si può notare un'evoluzione rispetto alla disciplina dell'art. 42-*bis*, d.lgs. n. 162/2019, che prevedeva uno spazio più limitato, la cabina secondaria, comportando un minor numero di potenziali partecipanti alla CER. È consentita anche la costituzione una comunità di energia rinnovabile in grado di poter gestire più cabine primarie con relative configurazioni sottese. L. Terenzi e I. Careddu, *Comunità energetiche, le forme giuridiche consolidate dalla prassi*, in *DirittoPolitecnico.it*, 7.

<sup>33</sup> L'art. 8, c. 1, lett. a), d.lgs. n. 199/2021 prevede difatti che possono accedere all'incentivo gli impianti a fonti rinnovabili che hanno singolarmente una potenza non superiore a 1 MW e che entrano in esercizio in data successiva a quella di entrata in vigore del presente decreto e non devono essere entrati in esercizio prima della regolare costituzione della CER. Tale previsione si discosta quindi dalla potenza degli impianti non superiore a 200 KW per accedere agli incentivi prevista dall'art 42 bis del d.l. 162/2019.

<sup>34</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 10.

<sup>35</sup> Accade quindi che il produttore connesso fisicamente all'impianto di produzione (che può essere membro della CER c.d. *prosumer*, oppure, esterno alla CER garantendo attraverso un contratto la disponibilità dell'impianto alla CER) produce con l'impianto fotovoltaico l'energia rinnovabile, l'impianto collegato direttamente al produttore permette a quest'ultimo di autoconsumare fisicamente l'energia prodotta. Il produttore è collegato con il proprio POD alla rete pubblica e l'energia prodotta dall'impianto e non autoconsumata istantaneamente dal produttore, c.d. energia in eccesso, viene immessa nella rete pubblica e può essere venduta alla rete (attraverso le modalità come il ritiro dedicato del GSE o vendita a libero mercato). Questa energia in eccesso oltre a poter essere remunerata con la vendita, è anche l'energia a disposizione della CER per l'autoconsumo virtuale. Per ciascuna ora il GSE verificherà a quanto ammonta l'energia in eccesso (prodotta da tutti gli impianti della CER e non autoconsumata istantaneamente dai produttori) e immessa in rete e a quanto ammonta l'energia prelevata dalla rete pubblica da ciascun consumatore della CER (ogni consumatore è connesso alla rete pubblica tramite il proprio POD dal quale preleva energia). Questo meccanismo c.d. modello regolatorio virtuale stabilito dall'ARERA (dapprima con la delibera 318/2020 e confermato con il TIAD) permette di stabilire l'energia condivisa su cui si calcolano gli incentivi che il GSE eroga alla CER. L'energia condivisa è pari al minor valore tra queste due somme di energia, ossia «il valore minimo, in ciascuna ora, tra l'energia elettrica prodotta e immessa in rete e quella prelevata dall'insieme dei membri della CER». Tra i due valori (energia immessa ed energia prelevata), sarà scelto il valore più basso e su questo sarà calcolato l'incentivo. Si nota la virtualità del modello perché i consumatori della CER non usano fisicamente l'energia prodotta dall'impianto o la CER non ha una propria rete a cui è collegato l'impianto per il transito dell'energia prodotta dallo stesso.

in eccesso può essere venduta alla rete pubblica attraverso il libero mercato, oppure attraverso il ritiro dedicato del Gestore dei servizi energetici (GSE)<sup>36</sup>. L'energia eccedentaria può essere anche accumulata ricorrendo a impianti di stoccaggio per far fronte al fabbisogno energetico della CER in altri momenti con il successivo autoconsumo della CER o per la successiva vendita a terzi<sup>37</sup>.

Lo scopo principale della CER è produrre benefici ambientali, sociali ed economici ai suoi membri e all'area locale, piuttosto che profitti finanziari<sup>38</sup>. Per i benefici ambientali, oltre a contrastare il cambiamento climatico e la salubrità dell'ecosistema locale grazie alla produzione di energia pulita tramite le fonti rinnovabili (le CER impiegano principalmente impianti solari o eolici), si generano, in aggiunta, altri benefici di carattere ambientale come minori perdite di rete connesse al trasporto e alla distribuzione, mitigazione dello sbilanciamento tra domanda e offerta<sup>39</sup>, necessità di potenziamento delle reti esistenti e realizzazione delle nuove<sup>40</sup>, nonché un miglioramento della sicurezza energetica, incrementando la diversificazione delle fonti di energia a livello locale<sup>41</sup>. Le CER possono anche essere utilizzate per il teleriscaldamento e per l'implementazione di sistemi di accumulo per la mobilità elettrica. Sui benefici economici, si riscontra che la comunità energetica – autoproducendo e utilizzando primariamente l'energia prodotta rispetto a quella fornita dalla rete pubblica – evita di pagare le tariffe di fornitura e permette di accedere ai contributi economici per la condivisione di energia, nonché alle detrazioni fiscali per la realizzazione degli impianti.

<sup>36</sup> La CER può chiedere il ritiro dedicato del GSE direttamente con l'istanza di ammissione al servizio per l'autoconsumo diffuso.

<sup>37</sup> A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 826

<sup>38</sup> Art. 31, c. 1, lett. a) del d.lgs. 199/2021

<sup>39</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 3 ss. Per l'efficientamento dei consumi, si ritiene comunque che sia necessario investire di *smart grid* e *smart meter*. C. Iaione, *Le Comunità energetiche*, cit.

<sup>40</sup> Tali ulteriori benefici dovuti alla configurazione delle CER sono descritti nella Memoria ARERA del 12 marzo 2019, 94/2019/I/COM e nel documento ARERA di consultazione 112/2020/R/eel, nell'approfondimento 1, paragrafo 2 della memoria si legge infatti «l'energia elettrica prodotta e consumata in sito potrebbe consentire, in prospettiva, la riduzione della necessità di potenziamento delle reti esistenti o di realizzazione di nuove reti, nella misura in cui contribuisca a ridurre la potenza massima richiesta sui punti di connessione piuttosto che nella misura in cui contribuisca a ridurre i transiti. Infatti, i costi di investimento, superiori rispetto ai costi di gestione, sono correlati al fatto che le reti elettriche, soprattutto quelle di distribuzione, vengono usualmente dimensionate e sviluppate affinché siano in grado di garantire la potenza massima che ciascun utente richiede sul punto di connessione.»

<sup>41</sup> G. A. Ruscitti, *La disciplina giuridica delle comunità energetiche*, cit., 39.

Può ottenere inoltre una remunerazione dalla vendita dell'energia elettrica autoprodotta in eccesso e dall'erogazione dei servizi energetici<sup>42</sup>. Tra i benefici sociali, emergono la semplificazione dell'accesso al mercato dell'energia, il reinvestimento dei risparmi conseguiti per il finanziamento di iniziative a favore della collettività locale, il coinvolgimento delle comunità vulnerabili<sup>43</sup> che possono accedere all'energia rinnovabile, nonché il contrasto alla povertà energetica.

Le CER diventano uno strumento di innovazione sociale che alimenta l'*active citizenship*, in cui i cittadini possono collaborare con la pubblica amministrazione e gli altri soggetti privati per svolgere attività di interesse generale, come la produzione energetica, per gestire la transizione del territorio verso l'"autosostenibilità" locale. I cittadini partecipano dunque alla gestione della CER con la possibilità di diventare *prosumers*<sup>44</sup>, entrando nel mercato energetico attraverso la produzione e il consumo di energia, contribuendo attivamente alla tutela dell'ambiente<sup>45</sup>. Le comunità energetiche rinnovabili rappresentano, pertanto, l'affermazione dell'individuo, della solidarietà sociale, dell'ambiente e della collaborazione tra pubblico, privato e comunità.

In considerazione di ciò, si può affermare che il loro riconoscimento trova, e trovava già prima della normativa di recepimento italiana, massima legittimazione nella stessa Costituzione. Innanzitutto, la potenziale diversità dei partecipanti nelle comunità energetiche che facilita la cooperazione tra i settori pubblico, privato e comunitario trova il suo fondamento nei principi di collaborazione civica, art. 2 Cost., e della sussidiarietà orizzontale, art. 118

<sup>42</sup> A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 816; C.M.O.M. Pallotta, *Prime opportunità per le comunità energetiche rinnovabili in provincia di Teramo*, in *Il Futuro delle comunità energetiche*, a cura di E. Salvatore, Milano, Giuffrè, 2023, 128.

<sup>43</sup> La CER è aperta a tutti i consumatori, compresi quelli appartenenti a famiglie a basso reddito o vulnerabili.

<sup>44</sup> Il termine è stato coniato ufficialmente nel 1980 e nasce dalla fusione delle parole *producer* (produttore) e *consumer* (consumatore). Il *prosumer* gioca un ruolo attivo all'interno della comunità energetica, ha difatti il doppio ruolo di produttore e consumatore di energia. In una CER, i *prosumer* sono membri della comunità energetica che non solo consumano l'energia prodotta all'interno della stessa, ma contribuiscono anche alla produzione di energia attraverso impianti rinnovabili che possiedono. Si differenzia, quindi, dal consumatore, quale membro passivo della comunità energetica perché non ha la proprietà degli impianti di produzione e consuma virtualmente l'energia prodotta dalla CER. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 819 ss.

<sup>45</sup> L. Ruggieri, *La protezione del consumatore energetico nel quadro regolatorio italo-europeo*, in *La via italiana alle comunità energetiche*, a cura di S. Monticelli e L. Ruggieri, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 25 ss.

Cost.<sup>46</sup> Il primo è implicito nell'adempimento dei doveri di solidarietà verso la collettività<sup>47</sup>, che può trovare applicazione con la struttura delle CER che assumono la forma di un partenariato – pubblico – privato – comunità, in cui il pubblico e il privato collaborano pienamente per il raggiungimento di un obiettivo. Il secondo, invece, sollecita lo Stato e gli enti territoriali a promuovere l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale<sup>48</sup>, al fine di favorire la c.d. cittadinanza attiva. Le CER sono, difatti, uno strumento della transizione energetica diretto a rendere protagonisti i cittadini-consumatori. La disposizione costituzionale riconosce l'autonomia dei singoli e delle formazioni sociali nel perseguire attività di interesse generale, sia la necessità dell'intervento pubblico per sostenere i soggetti privati quando le loro azioni non siano sufficientemente efficaci. Ad ogni livello territoriale è quindi necessario adottare programmi e normative che sostengano a livello tecnico ed economico le CER. L'amministrazione pubblica deve diventare un facilitatore. In proposito vengono in rilievo le leggi regionali sulle CER e il ruolo di aggregatore del Comune attraverso bandi comunali e campagne di informazione per promuovere le comunità energetiche. I casi di CER attivate e gestite dai privati, sostenuti e facilitati dal soggetto pubblico, dovrebbero pertanto divenire la prassi<sup>49</sup>. Si evidenzia poi l'art. 4, c. 2 Cost.: «ogni cittadino ha il dovere di svolgere,

<sup>46</sup> C. Iaione e E. De Nictolis, *Le comunità energetiche tra democrazia e comunanza di interessi*, in *Dir. soc.*, 2022, 630.

<sup>47</sup> La sentenza della Corte Costituzionale n. 89 del 1970, il cui relatore fu Costantino Mortati, sostiene l'esistenza di questo principio, «in base al quale ogni cittadino è, secondo i casi, obbligato o facultato a svolgere attività richieste, con carattere di assoluta e urgente necessità, nel comune interesse, per far fronte ad eventi rispetto ai quali, data la loro eccezionalità o imprevedibilità, le autorità costituite non siano in grado di intervenire con la necessaria tempestività, oppure, in misura sufficiente al bisogno. Il ricorso al privato nel caso denunciato deve farsi derivare dal richiamo che l'art. 2 della Costituzione fa all'osservanza dei "doveri di solidarietà sociale", e che trova nel diritto vigente numerose specie di applicazione» C. Iaione e E. De Nictolis, *Le comunità energetiche*, cit., 612. È così diventato un principio generale che, partendo dall'adempimento dei doveri di solidarietà sociale, abilita ogni cittadino o le diverse componenti della comunità a intraprendere attività nell'interesse collettivo. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 825

<sup>48</sup> L'attività di produzione, accumulo e condivisione dell'energia da fonti rinnovabili ai fini di autoconsumo è considerata un'attività di interesse generale. Ciò trova conferma nell'art. 5, c. 1, lett. e) del Codice del terzo settore, d.lgs. 117/2017 come modificato dalla l. 26 luglio 2023, n. 95 che ha integrato l'art. 5 riguardante le attività di interesse generale svolte dagli enti del Terzo settore.

<sup>49</sup> A. Coiante, *Think global, act local. le comunità energetiche rinnovabili e il principio di sussidiarietà (anche) sociale come perno della transizione energetica*, in *Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it*, 2024, n. 1.

secondo le proprie possibilità e la propria scelta, un'attività o una funzione che concorra al progresso materiale o spirituale della società». Il compimento di questo dovere, dovrebbe considerarsi adempiuto – e dovrebbe essere promosso – in tutte le situazioni, come le CER, in cui si svolgono attività e funzioni che, pur non generando un impatto economico diretto, hanno un impatto significativo sul piano sociale, ambientale e culturale. In relazione all'art. 2 Cost., si deduce che il principio di contribuire al progresso sociale può essere attuato sia dal singolo cittadino sia nelle sue formazioni sociali, quindi in forma di organizzazione, come nel caso delle CER<sup>50</sup>.

L'art. 43 Cost. ammette che la statalizzazione non è l'unica possibile modalità di gestire le attività economiche e il relativo mercato energetico, prevedendo la possibilità di riservare a «comunità di lavoratori e utenti determinate imprese o categorie di imprese che si riferiscano a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia o a situazione di monopolio ed abbiano carattere di preminente interesse generale». L'esperienza delle CER potrebbe quindi essere ricondotta all'art. 43 Cost attraverso cui rivitalizzare il dibattito sulla socializzazione, rimasta inattuata, di imprese riferite a servizi pubblici essenziali o a fonti di energia<sup>51</sup>.

L'art. 3 Cost. prevede che la Repubblica rimuova gli ostacoli di ordine economico e sociale. Attraverso le CER è possibile combattere la povertà energetica, di conseguenza comuni, province, città metropolitane, regioni e Stato, costituenti la Repubblica ai sensi dell'art. 114 Cost., devono favorire e promuovere, attraverso semplificazioni amministrative e forme di finanziamento, lo sviluppo delle comunità energetiche<sup>52</sup>. La promozione delle CER è, altresì, fondamentale in quanto le comunità energetiche garantiscono la

<sup>50</sup> C. Iaione e E. De Nictolis, *Le comunità energetiche*, cit., 615.

<sup>51</sup> A. Coiante, *Think global, act local.*, cit.

<sup>52</sup> Un esempio è la politica regionale dell'Emilia-Romagna sullo sviluppo delle CER. La legge regionale n. 5/2022 del 27 maggio 2022, prevede «di concedere contributi maggiori per la costituzione di comunità energetiche rinnovabili a particolare valenza sociale e territoriale, composte da soggetti con fragilità economica, oppure da enti del terzo settore, enti proprietari di gestione di alloggi di edilizia residenziale pubblica o sociale, o situate in aree montane e interne del territorio regionale o, in alternativa, che realizzino progetti di inclusione e solidarietà in collaborazione con gli enti del terzo settore o con gli enti locali». La legge, inoltre, con l'obiettivo di premiare gli enti locali che si distinguono per il loro impegno nella lotta ai cambiamenti climatici, prevede dei contributi maggiorati per le comunità energetiche aventi tra i membri enti locali che hanno adottato piani e strategie di adattamento e mitigazione, come aderendo ai Piani di Azione per l'Energia Sostenibile e il Clima (PAESC), o che hanno reso disponibili i tetti degli edifici pubblici o aree pubbliche per l'installazione di impianti energetici. *Le comunità energetiche*, in sito web della Regione Emilia-Romagna. «[energia.regione.emilia-romagna.it/comunita-energetiche/comunita-energetiche](http://energia.regione.emilia-romagna.it/comunita-energetiche/comunita-energetiche)»

protezione e la salvaguardia dell'ambiente. Ciò porta l'attuazione dell'art. 9, c. 3, Cost., come modificato dalla l. cost. 11 febbraio 2022, n. 1 secondo cui la Repubblica «tutela l'ambiente, la biodiversità e gli ecosistemi, anche nell'interesse delle future generazioni». L'ambiente riceve una tutela espressa di diritto fondamentale della persona e della collettività, in questa prospettiva l'azione dello Stato, degli enti territoriali e dei singoli cittadini, dovrà andare nella direzione della sua salvaguardia. Sostenere quindi lo sviluppo delle CER e le fonti di energia rinnovabili, come l'installazione dei pannelli fotovoltaici, diventa un'esigenza prioritaria in nome della preservazione della salute del pianeta e della qualità della vita<sup>53</sup>. L'art. 41, primo comma prevede la libertà di iniziativa economica privata, la stessa legge costituzionale ha poi specificato al secondo comma, che l'iniziativa economica deve svolgersi senza arrecare «danno alla salute e all'ambiente» e, al terzo comma, deve essere indirizzata e coordinata dalla legge, attraverso programmi e controlli, per perseguire «fini sociali e ambientali». Da ciò emerge che la disciplina economica deve e dovrà costantemente mirare non solo al conseguimento di obiettivi strettamente economici, ma allinearsi al rispetto dell'ambiente e dell'utilità sociale<sup>54</sup>. A tal fine deve essere guidata e coordinata a livello normativo. Le CER sono uno strumento con il potenziale di apportare benefici ambientali, economici e sociali e meritano quindi di essere considerate e supportate dalla legislazione e programmi statali, regionali e comunali.

### 3. Stato, Regioni, Comuni e lo sviluppo delle CER

L'art. 31, c. 1, d.lgs. n. 199/2021 riconosce la partecipazione delle amministrazioni pubbliche, come gli enti territoriali e le autorità locali, in qualità di membri della comunità energetica. La partecipazione pubblica nelle CER influisce sulla forma giuridica scelta. La CER difatti è un soggetto autonomo che può assumere, secondo quanto suggerito dalla delibera ARERA n. 318/2020, la forma di: ente del terzo settore, associazione, cooperativa a mutualità prevalente o a non mutualità prevalente, cooperativa benefit, consorzio, partenariato, organizzazione senza scopo di lucro<sup>55</sup>, purché tali entità

<sup>53</sup> G. Marcatajo, *La riforma degli articoli 9 e 41 della costituzione e la valorizzazione dell'ambiente*, in *Rivista Giuridica AmbienteDiritto.it*, 2022, n. 2, 2 ss.

<sup>54</sup> A. Coiante, *Le potenzialità concorrenziali nascoste dell'art. 41 della Costituzione: dal riconoscimento della libertà di iniziativa economica privata all'affermazione del principio della libera concorrenza*, in *federalismi.it*, 2020, n. 6, 147 ss.

<sup>55</sup> La delibera ARERA n. 318 del 2020, difatti, prevede che «a mero titolo di esempio e per le attività consentite alle comunità energetiche rinnovabili dal d.l. 162/2019, in questa

rispettino le caratteristiche delineate dalla normativa sulle CER<sup>56</sup>. La disci-

fase di prima attuazione della dir. 2018/2001 la forma giuridica prescelta potrebbe essere quella degli enti del terzo settore, così come definiti dall'articolo 4 del decreto legislativo 3 luglio 2017, n. 117, e quindi «le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi, ed iscritti nel registro unico nazionale del terzo settore di cui all'articolo 22 del medesimo decreto legislativo». Secondo la delibera altre forme giuridiche prescelte, oltre agli enti del Terzo settore, potrebbero essere quella delle «associazioni, cooperative a mutualità prevalente o cooperative non a mutualità prevalente, cooperative benefit, consorzi, partenariati, organizzazioni senza scopo di lucro, purché tali entità rispettino i requisiti di cui al decreto legge 162/19 e alla direttiva 2018/2001». Nella delibera, si prevede poi, che «dopo una ricognizione, avviata con il documento per la consultazione 112/2020/R/eel, in relazione alla natura giuridica del CER: «- dovrebbe essere possibile prevedere che le comunità di energia rinnovabile possano essere costituite in qualsiasi forma giuridica (associazione, cooperativa, consorzio, partenariato, organizzazione senza scopo di lucro, società benefit, società a responsabilità limitata, associazione temporanea di imprese), purché tali entità, agendo a proprio nome, possano esercitare diritti ed essere soggette a obblighi; - potrebbero essere previste anche iniziative virtuose quali le “cooperative di comunità”; - le comunità di energia rinnovabile siano compatibili con le già esistenti cooperative elettriche»». L. Terenzi e I. Careddu, *Comunità energetiche*, cit., 6.

Attualmente sulla possibilità per le CER di assumere la forma giuridica di società lucrative, come le società di capitali (es. società a responsabilità limitata o società benefit) attraverso cui «due o più persone conferiscono beni e servizi per l'esercizio in comune di un'attività economica, allo scopo di dividerne gli utili», è aperto un dibattito, in quanto secondo, la normativa europea e nazionale, l'obiettivo principale delle comunità energetiche è di fornire benefici economici, sociali ed ambientali, piuttosto che profitti finanziari. Il modello giuridico, pertanto, in cui può costituirsi deve rispettare la disciplina delle comunità energetiche e i suoi obiettivi, senza avere come scopo principale quello di lucro. Per trovare una soluzione, potrebbero essere considerate le esperienze di alcuni Stati europei (es. Germania e Francia) che ammettono la possibilità per le società di capitali di diventare CER attraverso l'adozione di un'apposita normativa proprio per le comunità energetiche che si costituiscono come società di capitali, in cui si prevede una peculiare disciplina per lo scopo di lucro e la conseguente divisione degli utili. A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 814. In riferimento, poi, alla società benefit, ossia le società di cui al libro V o VI del Codice civile, caratterizzata dal perseguimento di obiettivi di beneficio comune in maniera responsabile, sostenibile e trasparente e dal bilanciamento tra gli interessi dei soci e quelli della comunità nella gestione aziendale. Questa tipologia di società potrebbe essere utilizzata quale forma giuridica di una CER se lo scopo «economico-lucrativo e finalità di beneficio comune siano in un rapporto di equiordinazione» R. Piselli, *Le comunità energetiche quale modello organizzativo transpatico e come la regolazione pubblica indirettamente finisce per influenzarlo*, in *Dir. soc.*, 2022, n. 4, 789.

<sup>56</sup> D.lgs. n. 162/2019 e d.lgs. n. 199/2021.

plina europea e nazionale sulle comunità energetiche prevedono infatti una libertà nella scelta della veste giuridica, indicando solamente che la CER deve assumere una forma giuridica il cui obiettivo principale non sia lo scopo di lucro, ma benefici sociali, economici e ambientali<sup>57</sup>, garantisca una soggettività giuridica autonoma e la partecipazione democratica, aperta e volontaria dei suoi membri. A seconda del modello giuridico della CER, la partecipazione delle autorità locali può risultare più o meno semplice a livello burocratico. È necessario, difatti, considerare il testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, adottato con d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175, che stabilisce determinati oneri nei confronti delle amministrazioni pubbliche che costituiscono o partecipano a società<sup>58</sup>, mentre, prevede che restano ferme le disposizioni di legge riguardanti la partecipazione dalle amministrazioni

<sup>57</sup> L'art. 2 par. 16, lett c), dir. 2018/2001/Ue prevede, difatti, che la CER è un « soggetto giuridico: a) che, conformemente al diritto nazionale applicabile, si basa sulla partecipazione aperta e volontaria, è autonomo ed è effettivamente controllato da azionisti o membri che sono situati nelle vicinanze degli impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili che appartengono e sono sviluppati dal soggetto giuridico in questione; b) i cui azionisti o membri sono persone fisiche, PMI o autorità locali, comprese le amministrazioni comunali; c) il cui obiettivo principale è fornire benefici ambientali, economici o sociali». Allo stesso modo, l'art. 31, d.lgs. 199 del 2021, c. 1, lett. a) prevede che «l'obiettivo principale della comunità è quello di fornire benefici ambientali, economici o sociali a livello di comunità ai suoi soci o membri o alle aree locali in cui opera la comunità e non quello di realizzare profitti finanziari» e alla lett. b) che la CER è un soggetto di diritto autonomo e 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) [...]».

<sup>58</sup> L'art. 1, d.lgs. 175 del 2016, prevede difatti che «le disposizioni del presente decreto hanno a oggetto la costituzione di società da parte di amministrazioni pubbliche, nonché l'acquisto, il mantenimento e la gestione di partecipazioni da parte di tali amministrazioni, in società a totale o parziale partecipazione pubblica, diretta o indiretta. 2. Le disposizioni contenute nel presente decreto sono applicate avendo riguardo all'efficiente gestione delle partecipazioni pubbliche, alla tutela e promozione della concorrenza e del mercato, nonché alla razionalizzazione e riduzione della spesa pubblica. 3. Per tutto quanto non derogato dalle disposizioni del presente decreto, si applicano alle società a partecipazione pubblica le norme sulle società contenute nel codice civile e le norme generali di diritto privato. 4. Restano ferme: a) le specifiche disposizioni, contenute in leggi o regolamenti governativi o ministeriali, che disciplinano società a partecipazione pubblica di diritto singolare costituite per l'esercizio della gestione di servizi di interesse generale o di interesse economico generale o per il perseguimento di una specifica missione di pubblico interesse; b) le disposizioni di legge riguardanti la partecipazione di amministrazioni pubbliche a enti associativi diversi dalle società e a fondazioni.»

## innovazione e sostenibilità nel settore energetico

pubbliche in enti associativi diversi dalle società ed alle fondazioni<sup>59</sup>. L'art. 4, c. 2, lett. a), pur ammettendo la partecipazione<sup>60</sup> delle amministrazioni pubbliche a società per «la produzione di un servizio di interesse generale<sup>61</sup>, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi», e al c. 7 per «la produzione di energia da fonti rinnovabili» prevede che la partecipazione nella società rispetti quanto previsto dall'art. 4, c. 1, ossia avvenga nel rispetto e per il perseguimento delle finalità istituzionali dell'amministrazione pubblica<sup>62</sup>. Il rispetto di tale vincolo<sup>63</sup> deve poi risultare, ai sensi dell'art. 5, dalla motivazione dell'atto deliberativo<sup>64</sup> con

<sup>59</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 4 ss.

<sup>60</sup> L'art. 2, lett. f), d.lgs. n. 175/2016 definisce «“partecipazione” come: la titolarità di rapporti comportanti la qualità di socio in società o la titolarità di strumenti finanziari che attribuiscono diritti amministrativi»; mentre, ai sensi della lett. g) «“partecipazione indiretta”: la partecipazione in una società detenuta da un'amministrazione pubblica per il tramite di società o altri organismi soggetti a controllo da parte della medesima amministrazione pubblica».

<sup>61</sup> Ai sensi dell'art. 2, lett. h), d.lgs. n. 175/2016 sono «servizi di interesse generale: le attività di produzione e fornitura di beni o servizi che non sarebbero svolte dal mercato senza un intervento pubblico o sarebbero svolte a condizioni differenti in termini di accessibilità fisica ed economica, continuità, non discriminazione, qualità e sicurezza, che le amministrazioni pubbliche, nell'ambito delle rispettive competenze, assumono come necessarie per assicurare la soddisfazione dei bisogni della collettività di riferimento, così da garantire l'omogeneità dello sviluppo e la coesione sociale, ivi inclusi i servizi di interesse economico generale».

<sup>62</sup> Nel caso in cui l'ente comunale voglia costituire o partecipare ad una società deve quindi rispettare le funzioni attribuite dall'art. 13, c. 1, secondo cui «spettano al Comune tutte le funzioni amministrative che riguardano la popolazione ed il territorio comunale, precipuamente nei settori organici dei servizi alla persona e alla comunità, dell'assetto ed utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico, salvo quanto non sia espressamente attribuito ad altri soggetti dalla legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze» e c. 2., «il Comune, per l'esercizio delle funzioni in ambiti territoriali adeguati, attua forme sia di decentramento sia di cooperazione con altri comuni e con la provincia».

<sup>63</sup> Ai sensi dell'art. 4, d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175, c. 1, «le amministrazioni pubbliche non possono, direttamente o indirettamente, costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e servizi non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali, né acquisire o mantenere partecipazioni, anche di minoranza, in tali società»; c. 2, «nei limiti di cui al comma 1, le amministrazioni pubbliche possono, direttamente o indirettamente, costituire società e acquisire o mantenere partecipazioni in società esclusivamente per lo svolgimento delle attività sotto indicate: a) produzione di un servizio di interesse generale, ivi inclusa la realizzazione e la gestione delle reti e degli impianti funzionali ai servizi medesimi; e c.7 «sono altresì ammesse le partecipazioni nelle società aventi per oggetto sociale prevalente la gestione di spazi fieristici e l'organizzazione di eventi fieristici, la realizzazione e la gestione di impianti di trasporto a fune per la mobilità turistico-sportiva eserciti in aree montane, nonché la produzione di energia da fonti rinnovabili».

<sup>64</sup> Art. 5, del d.lgs. 19 agosto 2016, n. 175, c. 1, «ad eccezione dei casi in cui la costitu-

cui si decide la costituzione o la partecipazione nella società ed è sottoposto, prima della sua adozione, a forme di consultazione pubblica<sup>65</sup> e una volta adottato, è inviato alla Corte dei conti<sup>66</sup> e all’Autorità garante della concorrenza e del mercato (AGCM)<sup>67</sup>. Restano poi fermi gli ulteriori oneri indicati dagli articoli seguenti del testo unico.

L’amministrazione pubblica che intende quindi costituire una CER attraverso una società a partecipazione pubblica o acquisendo partecipazioni

zione di una società o l’acquisto di una partecipazione, anche attraverso aumento di capitale, avvenga in conformità a espresse previsioni legislative, l’atto deliberativo di costituzione di una società a partecipazione pubblica, anche nei casi di cui all’articolo 17, o di acquisto di partecipazioni, anche indirette, da parte di amministrazioni pubbliche in società già costituite deve essere analiticamente motivato con riferimento alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali di cui all’articolo 4, evidenziando, altresì, le ragioni e le finalità che giustificano tale scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria, nonché di gestione diretta o esternalizzata del servizio affidato. La motivazione deve anche dare conto della compatibilità della scelta con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell’azione amministrativa; c. 2 «l’atto deliberativo di cui al c. 1 dà atto della compatibilità dell’intervento finanziario previsto con le norme dei trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese. Gli enti locali sottopongono lo schema di atto deliberativo a forme di consultazione pubblica, secondo modalità da essi stessi disciplinate».

<sup>65</sup> Affinché sussista la consultazione pubblica, è necessario rendere noto l’atto deliberativo attraverso la possibilità di permettere ai soggetti interessati di fornire delle proposte e suggerimenti. Non rileva l’aver organizzato campagne di sensibilizzazione, interviste o convegni per far conoscere il progetto di costituzione della CER.

C. Conti, sez. reg. tos., n. 77/2023.

<sup>66</sup> La Corte dei conti, ai sensi dell’art. 5, c. 3, TUSP deve verificare che «il provvedimento adottato dall’amministrazione contenga un’analitica motivazione in ordine: i. alla necessità della società per il perseguimento delle finalità istituzionali; ii. alle ragioni e finalità che giustificano la scelta, anche sul piano della convenienza economica e della sostenibilità finanziaria; iii. alla compatibilità con i principi di efficienza, di efficacia e di economicità dell’azione amministrativa; iv. all’assenza di contrasto con le norme dei Trattati europei e, in particolare, con la disciplina europea in materia di aiuti di Stato alle imprese». La Corte dei conti deve pronunciarsi entro sessanta giorni dalla ricezione dell’atto deliberativo, sperito il termine, l’amministrazione può procedere ugualmente. Se, invece, il parere della Corte dei conti sia in tutto o in parte negativo, l’amministrazione, previo l’obbligo di fornire una motivazione rafforzata in cui delinea specificamente le ragioni per cui desidera discostarsi, ha la facoltà di costituire la società o acquisire la partecipazione. A titolo esemplificativo, di recente, la Corte dei Conti ha riconosciuto per l’ente pubblico di partecipare a una società cooperativa, la cui costituzione è avvenuta nel rispetto delle procedure di partenariato pubblico-privato, per attivare una comunità di energia rinnovabile (Corte Conti – Sez. Regionale di Controllo per il Friuli-Venezia Giulia n. 52/2023 – PASP). L. Terenzi e I. Careddu, *Comunità energetiche*, cit., 6

<sup>67</sup> G. Gianni e P. Consolandi, *Le società partecipate dalle pubbliche amministrazioni: il difficile connubio tra modello pubblico e modello privato*, in *Rivista di Diritto Amministrativo*, 2020, n. 1, 87 ss.

(anche indirette, in società già costituite, deve motivare perché lo strumento societario scelto sia funzionale e indispensabile per le finalità del c. 4, non è sufficiente indicare che permette di raggiungere gli obiettivi (benefici economici, sociali, e ambientali) caratterizzanti la natura della CER<sup>68</sup>.

Ai sensi dell'art. 2, c. 1, lett. l) del testo unico, per società si intendono gli organismi di cui al titolo V (società di persone e di capitali) e al titolo VI, capo I (società cooperative) anche aventi come oggetto sociale lo svolgimento di attività consortili, ai sensi dell'art. 2615-ter c.c. Se pertanto si ammette, in linea astratta, la partecipazione pubblica in società il cui scopo principale è la produzione di energia da fonti rinnovabili, come nel caso delle comunità di energia rinnovabile con forma giuridica di società cooperativa, tale partecipazione deve adempiere agli obblighi indicati nel testo unico. Da ciò deriva che il modello societario, come la società cooperativa indicata in astratto come il più idoneo per l'organizzazione della comunità energetica<sup>69</sup>, corre il rischio di non essere preferito dalle amministrazioni locali italiane per le iniziative che intendono promuovere, prediligendo la forma giuridica dell'associazione riconosciuta o della fondazione<sup>70</sup>, poiché le regole e i controlli del d.lgs. n. 175/2016, applicabili alle operazioni societarie, risultano più gravosi e comportano oneri burocratici più stringenti<sup>71</sup>.

Una possibile interpretazione per promuovere l'impiego del modello societario (come quello della cooperativa) per le comunità energetiche in cui partecipano le amministrazioni locali, potrebbe essere considerare la

<sup>68</sup> A. Bonafede, *La "veste giuridica" (necessariamente sartoriale) della CER*, in sito web Studio legale Bonafede, 2023. «[www.studiolegalebonafede.it/2023/09/22/la-veste-giuridica-necessariamente-sartoriale-della-cer/](http://www.studiolegalebonafede.it/2023/09/22/la-veste-giuridica-necessariamente-sartoriale-della-cer/)»

<sup>69</sup> La caratteristica della società cooperativa di essere un modello societario aperto alla partecipazione pubblico privata, a capitale variabile attraverso la struttura a porte aperte e con finalità mutualistiche, permette di aderire appieno ai principi della CER. C. Conti, sez. reg. tos., n. 77/2023.

<sup>70</sup> Si parla di associazioni riconosciute, perché la partecipazione pubblica ad associazioni non riconosciute potrebbe creare maggiori problematiche, per esempio, in termini di responsabilità personale dei soci o amministratori di società e, dunque, di riflessi responsabilità in capo agli amministratori pubblici. Le associazioni riconosciute invece risulterebbero più idonee per una partecipazione del soggetto pubblico, in quanto sono dotate di personalità giuridica e autonomia patrimoniale perfetta, per cui l'associazione risponde esclusivamente con il proprio patrimonio delle obbligazioni assunte nei confronti dei terzi e dei danni a questi causati. Infatti, il T.U.S.P. prevede limitazioni all'autonomia delle pubbliche amministrazioni, allo scopo di evitare che il socio pubblico possa assumere posizioni da cui consegua una sua responsabilità illimitata per le obbligazioni della società ed inoltre questa sarebbe poco compatibile con le regole e la funzione autorizzatoria del bilancio di previsione degli enti in regime di contabilità finanziaria.

<sup>71</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 4 ss.

clausola di riserva contenuta nell'art. 5, d.lgs. n. 175/2016 secondo cui gli oneri imposti dal d.lgs. n. 175/2016 in presenza di forme societarie si applicano «ad eccezione dei casi in cui la costituzione di una società o l'acquisto di una partecipazione, anche attraverso aumento di capitale, avvenga in conformità a espresse previsioni legislative». Nel caso delle comunità energetiche costituite in forma societaria potrebbe trovare quindi applicazione l'art. 5, in ragione del fatto che il d.lgs. n. 199/2021, attua la dir. 2018/2021/UE, consentendo la partecipazione delle amministrazioni locali alle comunità di energia rinnovabile. Si attenuerebbero così anche gli oneri motivazionali in capo all'amministrazione che vuole partecipare alla CER<sup>72</sup>.

I rapporti poi tra il soggetto pubblico e gli altri membri della CER, nonché la composizione e funzionamento dei suoi organi, sono regolati dallo statuto in applicazione della normativa pubblicistica e privatistica relativa al modello giuridico scelto. Una ripartizione democratica dei poteri all'interno delle CER è sicuramente funzionale per garantire una gestione che tenga in considerazione ogni partecipante, anche nell'ottica di decisioni attinenti la suddivisione dei contributi economici che la CER riceve durante la sua esistenza e il suo sviluppo.

Ad ogni modo, non esiste un modello giuridico standard per le CER da adottare automaticamente in qualsiasi contesto. Ogni amministrazione comunale che voglia creare o aderire ad un CER deve valutare attentamente gli aspetti giuridici, tecnici ed economici<sup>73</sup>.

Le città sono luoghi ideali per implementare innovazioni che migliorino il contesto locale. È, quindi, l'ente locale, l'amministrazione pubblica, che se assumesse una centralità nella *governance* di una comunità energetica potrebbe favorirne la territorialità e stimolare lo sviluppo dell'economia locale<sup>74</sup> e del benessere sociale locale<sup>75</sup>. I comuni, infatti, conoscono maggiormente rispetto agli altri enti territoriali i territori locali, nonché le esigenze della comunità presente.

Ciò trova riscontro nel t.u. enti loc. adottato con d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267 il cui art. 3, c. 2, definisce il Comune come l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo.

In termini più ampi, l'attività dei Comuni nel contesto dello sviluppo delle comunità energetiche rientra nel ruolo loro assegnato come enti

<sup>72</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 6 ss.

<sup>73</sup> C. Conti, sez. reg. tos., n. 77/2023.

<sup>74</sup> C. Iaione e E. De Nictolis, *Le comunità energetiche*, cit., 630

<sup>75</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, in *La via italiana alle comunità energetiche*, a cura di S. Monticelli e L. Ruggeri, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 109.

istituzionalmente responsabili dell'esercizio delle funzioni amministrative concernenti la popolazione e il territorio comunale<sup>76</sup> ai sensi del combinato disposto degli art. 114, c. 2 e 118, c. 1, Cost.<sup>77</sup>. Lo sviluppo delle CER supportato dal Comune è, poi, in linea con gli obiettivi dei Comuni che hanno aderito al Patto dei Sindaci<sup>78</sup> e per quelli che hanno adottato il Piano d'azione per l'energia sostenibile e il clima (PAESC)<sup>79</sup>.

Per lo sviluppo delle CER, il Comune può assumere diversi ruoli all'interno di una comunità energetica. In veste di "promotore dell'iniziativa", il suo obiettivo principale è comunicare alle persone del territorio comunale l'opportunità di partecipare alla comunità energetica locale, fornendo informazioni e offrendo supporto ai potenziali soggetti interessati alla costituzione della CER. Il Comune può svolgere anche la funzione di "socio fondatore" del soggetto giuridico in cui la comunità energetica si costituisce<sup>80</sup>. Il Comune può, altresì, assumere il ruolo di "capofila o pro-

<sup>76</sup> Per svolgere le sue funzioni, ai sensi dell'art. 3, c. 4, TUEL, d.lgs. n. 267/2000, il Comune «gode di autonomia statutaria, autonomia normativa, autonomia organizzativa ed amministrativa, autonomia impositiva e finanziaria».

<sup>77</sup> Questo ruolo è particolarmente focalizzato nei settori organici dei servizi alla persona e alla comunità, nonché nella pianificazione del territorio e nella promozione dello sviluppo economico. V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 105.

<sup>78</sup> Il Patto dei Sindaci rappresenta un movimento su scala globale promosso dall'Unione europea, in cui le autorità locali si impegnano a favorire pratiche energetiche sostenibili al fine di ridurre le emissioni di CO<sub>2</sub>. Questo impegno include l'incremento dell'efficienza energetica e l'aumento della produzione di energia da fonti rinnovabili. Lanciato nel 2008 dalla Commissione europea in seguito all'approvazione del Pacchetto europeo su clima ed energia, il Patto dei Sindaci coinvolge le città firmatarie nel perseguire attivamente l'obiettivo di ridurre del 40 per cento le emissioni di gas serra entro il 2030. Tali città si impegnano ad affrontare il cambiamento climatico e a garantire un'energia sicura, sostenibile e accessibile a tutti. Affinché le buone intenzioni si traducano in azioni concrete, le città devono sviluppare un Piano d'azione per il clima e l'energia sostenibile entro due anni dall'adesione al Patto. V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 110.

<sup>79</sup> Il Piano di azione per l'energia sostenibile e il clima (PAESC) costituisce il documento attraverso il quale le autorità locali delineano le strategie per conseguire gli obiettivi stabiliti dal Patto dei Sindaci in materia di clima ed energia. Tali obiettivi includono la riduzione delle emissioni di CO<sub>2</sub> di almeno il 40 per cento entro il 2030, l'incremento dell'efficienza energetica, l'adozione di fonti rinnovabili, nonché la preparazione del territorio alle imminenti mutazioni climatiche. Il PAESC assume pertanto una duplice funzione, rappresentando sia un insieme di azioni finalizzate alla mitigazione delle emissioni di anidride carbonica che interventi volti all'adattamento ai cambiamenti climatici. V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 111.

<sup>80</sup> Quando il Comune assume il ruolo di socio promotore e fondatore, i principali passaggi da seguire sono: «- atto di indirizzo e/o delibera di costituzione di una comunità energetica con il Comune in qualità di soggetto promotore; - delibere di recepimento di

duttore” se è titolare di un impianto di produzione energetica che condivide l’energia con altri membri della comunità. Al contrario, può essere un “membro o consumatore” nel caso in cui utilizzi l’energia prodotta da impianti di cui non è proprietario. Tutti i ruoli possono anche coesistere contemporaneamente<sup>81</sup>.

In linea generale, osservando il panorama italiano delle comunità energetiche, emerge che alcune di esse si fondano sulla relazione diretta tra i cittadini e l’ente pubblico locale, che agisce come catalizzatore dell’iniziativa. In tali contesti, gli impianti vengono installati su edifici pubblici e sono fisicamente collegati alle utenze dell’ente. Altre sperimentazioni derivano dall’iniziativa di grandi attori nel settore energetico, i quali spesso coinvolgono un Comune come fulcro aggregativo del territorio in quella specifica area. In questi casi, gli impianti possono essere collocati sia su edifici forniti dalle imprese sia su edifici comunali. Alcune sperimentazioni sono state condotte da privati cittadini, senza il coinvolgimento del Comune, ma questa è un’esperienza meno diffusa, perché richiede notevoli investimenti privati per essere implementata. Il Comune, tramite la costituzione di una CER, può consentire, tra le altre cose, l’accesso all’energia per i soggetti indigenti. In questo modo, si sostituiscono le forme di sussidio diretto nel pagamento delle bollette con un accesso diretto e agevolato all’energia, oppure, si possono promuovere progetti di innovazione sociale e *social housing* che coinvolgono comunità energetiche per la condivisione dell’energia prodotta. Queste iniziative mirano a promuovere forme di solidarietà elettrica, ridurre i costi energetici per i cittadini in difficoltà e utilizzare le comunità energetiche come strumento che promuove il principio di sussidiarietà verso l’associazionismo locale. Il ruolo del Comune dovrebbe essere quello di promotore di tutte le CER presenti nel suo territorio. Ciò non solo garantisce un trattamento equo per le diverse comunità energetiche operanti sullo stesso territorio comunale, assicura inoltre che i benefici generati da tali comunità si riflettano sull’intero territorio e non restino limitati esclusivamente ai soci o ai membri della comunità stessa<sup>82</sup>.

atto costitutivo, statuto, regolamento, manifesto (opzionale) e contrattualistica; – avvio ed esecuzione di una fase ricognitiva ed esplorativa delle potenziali adesioni di membri o soci; – realizzazione di uno studio preliminare per stabilire la fattibilità giuridica, amministrativa, tecnica ed economica del modello di CER più confacente; – avvio della CER e della sua governance; – manifestazione di interesse per l’ampliamento della CER». *Il ruolo degli Enti locali nelle Comunità Energetiche Europee (CER)*, in *Easy supporto agli investimenti*, 2023. «www.easy.fondazioneifel.it/ifel-easy/news/dettaglio/2TfB74oBdgUANigSA0wB/Osservatorio»

<sup>81</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 111.

<sup>82</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 126.

Per lo sviluppo delle comunità energetiche possono giocare un ruolo chiave anche gli accordi intercomunali. È vantaggioso sottoscrivere un accordo tra più Comuni quando il territorio designato per la comunità energetica locale o la cabina primaria coinvolta si estendono tra più enti territoriali. Allo stesso modo, l'accordo può risultare opportuno se i potenziali partecipanti alla CER, che sono collegati alla medesima cabina primaria, sono residenti in diversi comuni. Inoltre, è ragionevole considerare un accordo quando i benefici locali derivanti dall'iniziativa coinvolgono più di un Comune. Un esempio concreto potrebbe essere la costruzione di nuovi servizi di trasporto locale sostenibile<sup>83</sup>. I possibili modelli aggregativi tra enti locali sono previsti dal t.u. enti loc., in particolare: art. 30 per le convenzioni, art. 31 per i consorzi e art. 32 per le unioni tra comuni. Gli accordi sovramunicipali sono strumenti essenziali per sostenere, sia dal punto di vista organizzativo che economico, i processi di trasformazione energetica a livello locale in quanto, attraverso tali accordi, i Comuni mettono insieme risorse socioeconomiche, infrastrutturali, tecniche e organizzative per facilitare lo sviluppo delle comunità energetiche.

Gli accordi tra pubbliche amministrazioni risultano utili anche per evitare che l'ente locale si trovi da solo ad affrontare problemi legati alla costituzione delle CER, come quelli di carattere tecnico (es. la redazione dello studio di fattibilità), oppure di carattere amministrativo o per le attività di informazione al pubblico. A tal fine, gli enti comunali possono stipulare anche accordi di collaborazione *ex art. 15, l. 7 agosto 1990, n. 241* con altri enti locali<sup>84</sup> o con altre pubbliche amministrazioni<sup>85</sup>, noti come accordi di partenariato tra pubbliche amministrazioni, per disciplinare forme di collaborazione su attività di interesse comune. Si ritiene che specialmente per i piccoli Comuni la stipula

<sup>83</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 112

<sup>84</sup> Un esempio significativo in questo contesto è rappresentato dal Comune di Mergo Alpi, il quale ha stipulato accordi, in base all'art. 15, l. n. 241/1990, con diversi piccoli Comuni per la trasmissione delle competenze gestionali e amministrative acquisite nell'ambito della realizzazione di progetti di comunità di energia rinnovabile. A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 12.

<sup>85</sup> Un esempio sono gli accordi tra i Comuni e il GSE, affinché quest'ultimo eroghi i servizi territoriali agli enti locali per la costituzione di comunità energetiche in attuazione dell'art. 4.11 dell'allegato A della delibera ARERA 318/2020/R/eel, secondo cui «al fine di favorire la partecipazione diretta delle autorità locali e delle Pubbliche Amministrazioni (ove consentito dal decreto legge 162/19) alle comunità di energia rinnovabile, il GSE, previa consultazione, fornisce specifici servizi di assistenza territoriale profilati per tipologia di amministrazione. Tale servizio può altresì prevedere l'implementazione di portali informativi e servizi online dedicati, con la messa a disposizione di guide informative e di tool di simulazione a supporto della realizzazione di nuovi progetti.»

di accordi con altri enti locali o amministrazioni pubbliche sia fondamentale per facilitare lo sviluppo delle CER<sup>86</sup>, proprio perché spesso sono proprio i Comuni con ridotte dimensioni a mancare di competenze progettuali, amministrative e gestionali<sup>87</sup>.

L'importanza della collaborazione tra pubbliche amministrazioni è messa in luce anche dal principio di auto organizzazione, introdotto all'art. 7 dal nuovo codice dei contratti pubblici, d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36. Il prin-

<sup>86</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 12.

<sup>87</sup> Ciò che preme sottolineare è che ai sensi dell'art. 15, l. n. 241 del 1990, per la valida conclusione degli accordi tra pubbliche amministrazioni, questi devono «disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune, inoltre, le attività non devono avere natura patrimoniale ed astrattamente reperibile presso privati» (Cons. St., sez. III, n. 6034/2021). La giurisprudenza ammette che per la stipula di tali accordi, sia sufficiente realizzare «un partenariato su ambiti di materie di interesse comune, funzionale al miglior svolgimento della pubblica funzione ovvero ad una più efficiente ed economica gestione di servizi pubblici di cui abbiano assunto la titolarità» (Cons. St., sez. VI, n. 7373/2020). È pertanto necessario che sussista un'attività di interesse comune affinché due pubbliche amministrazioni, come ad esempio due Comuni che si trovano in due Regioni diverse, possano collaborare. La materia della transizione energetica potrebbe considerarsi un'attività di interesse comune che rende possibile la stipula di tali accordi. Rimane invariato il fatto che, anche volendo considerare integrati i presupposti «sull'interesse comune» per ricorrere agli accordi in questione in modo da diffondere conoscenze e competenze tra amministrazioni comunali, tali accordi non possono riguardare attività di consulenza con natura patrimoniale altrimenti reperibile sul mercato. È quindi esclusa qualsiasi forma di corrispettivo economico nei confronti dell'amministrazione che condivide la propria esperienza (Cons. St., sez. V, n. 3849/2013). A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., p. 13. Difatti, il parere della Corte dei Conti – Sezioni riunite in sede di controllo del 27/07/2018 prevede che «nell'ambito dell'accordo tra amministrazioni (ex art. 15, l. 241/90), i movimenti finanziari tra i soggetti potranno configurarsi solo come mero ristoro dei costi funzionali all'attuazione degli obiettivi previsti dall'accordo (al di fuori, quindi del perimetro delle spese di personale e delle altre ordinarie di funzionamento che comunque l'ente deve sostenere) e non come corrispettivo per i servizi resi (deve quindi escludersi l'utile d'impresa) e comunque non a carico di una sola delle parti contraenti».

La giurisprudenza del TAR, in conclusione, ha poi precisato che «qualora non sia riscontrabile l'interesse comune tra pubbliche amministrazioni, cioè una cooperazione tra enti pubblici finalizzata a garantire l'adempimento di una funzione di servizio pubblico comune a questi ultimi, o qualora le prestazioni da affidare abbiano natura patrimoniale e siano astrattamente reperibili presso privati, non è configurabile un accordo ai sensi dell'art. 15 della l. 241/90, non essendo ammissibile l'affidamento diretto ad altra amministrazione, ma occorre indire una procedura selettiva pubblica». TAR Palermo, sez. I, 24 settembre 2019, n. 2259). Pertanto, l'utilizzo agevole dell'art. 15, l. n. 241/90 negli accordi tra Pubbliche Amministrazioni è soggetto ad alcune limitazioni, la comprensione delle quali richiede un'analisi approfondita del contesto normativo di riferimento. L. Capozzo e A. Gorga, *Gli accordi ex art. 15 della legge 241/90 quali strumenti di regolazione dei rapporti tra una pubblica amministrazione e un ente pubblico di ricerca*, in *Rivista Amministrazione e Contabilità*, 2021.

cipio prevede l'esercizio della discrezionalità da parte delle amministrazioni pubbliche per organizzare l'esecuzione di lavori o la prestazione di servizi. Il soggetto pubblico è libero di scegliere tra tre soluzioni che il codice, in chiave innovativa, considera equipollenti: l'auto-produzione (e dunque l'attività in economia diretta o tramite società *in house*); l'esternalizzazione (attraverso appalti ed affidamenti al terzo settore) e al c. 4, proprio la cooperazione tra pubbliche amministrazioni di tipo collaborativo<sup>88</sup>. Tale previsione codicistica è volta all'applicazione del "principio del risultato" (da intendersi in un'ottica non meramente economicistica ma, piuttosto, in termini di capacità di produrre maggiori vantaggi per la collettività) che rappresenta un significativo "criterio orientativo" per l'esercizio della discrezionalità amministrativa nella autonomia organizzativa della pubblica amministrazione al fine di individuare, nel caso concreto, la migliore soluzione tra le tre alternative, come, per l'appunto, quella della collaborazione con altre pubbliche amministrazioni, previo provvedimento motivato, per l'esecuzione e gestione di un'attività di interesse pubblico<sup>89</sup>.

Un altro ruolo fondamentale del Comune è quello di aumentare la consapevolezza e l'alfabetizzazione sul tema delle CER nei confronti dei cittadini e delle imprese del territorio<sup>90</sup>. La rilevanza dello scambio di informazione<sup>91</sup> è fondamentale per garantire una conoscenza partitaria tra sog-

<sup>88</sup> L'art. 7, c. 4, del Codice dei contratti pubblici, d.lgs. n. 36 del 2023, prevede, di fatti, che «la cooperazione tra stazioni appaltanti o enti concedenti volta al perseguimento di obiettivi di interesse comune non rientra nell'ambito di applicazione del codice quando concorrono tutte le seguenti condizioni: a) interviene esclusivamente tra due o più stazioni appaltanti o enti concedenti, anche con competenze diverse; b) garantisce la effettiva partecipazione di tutte le parti allo svolgimento di compiti funzionali all'attività di interesse comune, in un'ottica esclusivamente collaborativa e senza alcun rapporto sinallagmatico tra prestazioni; c) determina una convergenza sinergica su attività di interesse comune, pur nella eventuale diversità del fine perseguito da ciascuna amministrazione, purché l'accordo non tenda a realizzare la missione istituzionale di una sola delle amministrazioni aderenti; d) le stazioni appaltanti o gli enti concedenti partecipanti svolgono sul mercato aperto meno del 20 per cento delle attività interessate dalla cooperazione».

<sup>89</sup> S. Dota e A. Di Bari, *Le principali novità del nuovo codice dei contratti*, in sito web ANCI, 2023. «[www.anci.it/wp-content/uploads/Quaderno-Operativo-n.-43-Le-Principali-Novita%CC%80-del-Nuovo-Codice-dei-Contratti\\_DEF.pdf](http://www.anci.it/wp-content/uploads/Quaderno-Operativo-n.-43-Le-Principali-Novita%CC%80-del-Nuovo-Codice-dei-Contratti_DEF.pdf)»

<sup>90</sup> C. Croce, *Accordi intercomunali e intra-comunali*, a cura di S. Monticelli e L. Ruggeri, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 260.

<sup>91</sup> L'importanza dello scambio di informazioni si evince dal punto 18 della dir. 2018/2001/UE che prevede «gli Stati membri, se del caso di concerto con le autorità locali e regionali, elaborano programmi adeguati d'informazione, sensibilizzazione, orientamento o formazione al fine di informare i cittadini sulle modalità di esercizio dei loro diritti in quanto clienti attivi e sui benefici e sugli aspetti pratici, compresi gli aspetti tecnici e finanziari, dello

getto pubblico e privato sulla disciplina delle comunità energetiche al fine di poter sviluppare i progetti sulle CER. Per agevolare l'informazione gli enti locali potrebbero pubblicare i progetti di realizzazione delle CER sui loro siti istituzionali in attuazione del principio di trasparenza *ex d.lgs. 14 marzo 2013, n. 33*, oppure, utilizzare piattaforme digitali o *social media* per raggiungere un numero più ampio di cittadini. Le informazioni poi devono essere chiare e comprensibili in modo da rispettare la democraticità che caratterizza le CER e garantire la possibilità di partecipazione di tutti i cittadini e non esclusivamente di quelli più inseriti nella vita politica e sociale dei comuni. Ciò permette la realizzazione di una vera e concreta cittadinanza attiva.

Ci sono Regioni<sup>92</sup> che hanno inoltre disciplinato con proprie leggi le modalità di partecipazione dei Comuni alle comunità energetiche<sup>93</sup>. Il potere di legiferare in tema di comunità energetiche è attribuito alle Regioni ai sensi dell'art. 117, c. 3, Cost., secondo cui «la produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia»<sup>94</sup> rientra nella competenza concor-

sviluppo e dell'impiego di energia da fonti rinnovabili, incluso l'autoconsumo di energia rinnovabile o l'utilizzo nell'ambito delle comunità di energia rinnovabile».

<sup>92</sup> Legislazione regionale in tema di comunità energetiche si compone della seguente normativa: Abruzzo – l. rg. 17 maggio 2022, n. 8; Calabria – l. rg. 10 novembre 2020, n. 25; Campania – l. rg. 29 dicembre 2020, n. 38; Emilia-Romagna – l. rg. 27 maggio 2022, n. 5; Liguria – l. rg. 6 luglio 2020, n. 13; Marche – l. rg. 11 giugno 2021, n. 10; Piemonte – l. rg. 3 agosto 2018, n. 12, DGR 8 marzo 2019, n. 18-8520; Puglia – l. rg. 9 agosto 2019, n. 45, DGR Puglia 7 agosto 2020, n. 1346, DGR 9 luglio 2020, n. 74; Veneto – l. rg. 5 luglio 2022, n. 16; Lombardia – l. rg. 23 febbraio 2022, n. 2; Sardegna – deliberazione 25 febbraio 2022, n. 6/20; Basilicata – l. rg. 16 giugno 2022, n. 12; Toscana – l. rg. 28 novembre 2022, n. 42. *Comunità energetiche e regioni: lo stato dell'arte*, in *Regalgrid*, [www.regalgrid.com/magazine/comunita-energetiche-e-regioni-lo-stato-dellarte](http://www.regalgrid.com/magazine/comunita-energetiche-e-regioni-lo-stato-dellarte).

<sup>93</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 7

<sup>94</sup> Dopo la riforma del Titolo V, con la l. cost. n. 3 del 2001 che ha posto la «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» nella competenza concorrente tra Stato e Regioni, la dottrina si è interrogata se in questa espressione rientrassero anche tutte le altre attività della filiera energetica come l'importazione, l'esportazione, lo stoccaggio, la vendita e la raffinazione. Si è deciso che tale espressione comprendesse il concetto di «governo dell'energia» nel suo complesso, perché altrimenti le fasi sopra descritte sarebbero dovute rientrare nella competenza generale residuale delle Regioni. Ciò trova conferme anche nella sentenza della Corte Costituzionale n. 383 del 2005, con cui la Corte ha ritenuto che la suddetta espressione corrispondesse alle nozioni di settore energetico e politica energetica nazionale, e pertanto la voce costituzionale dell'art. 117, c. 3, ricomprenderebbe qualsiasi fonte di energia (anche l'energia rinnovabile) e la «distribuzione locale dell'energia» sulla base del fatto che le reti locali sono un'articolazione della rete di distribuzione nazionale disciplinata dalla legge statale, eliminando così ciò che potesse rientrare nella competenza legislativa generale residuale delle Regioni *ex art. 117, c. 4. G. Provvvisorio, L'energia, le comunità energetiche rinnovabili*

## innovazione e sostenibilità nel settore energetico

rente<sup>95</sup> dello Stato e delle Regioni<sup>96</sup>. Nella materia delle comunità energetiche, quindi, allo Stato spetta la determinazione dei principi fondamentali, mentre, alle Regioni la disciplina di dettaglio in conformità a quanto stabilito a livello nazionale<sup>97</sup>. Le modalità specifiche di intervento e coinvolgimento delle amministrazioni locali sono delineate nelle leggi regionali che identificano strumenti per promuovere la cooperazione orizzontale per la realizzazione di progetti energetici<sup>98</sup>. Alcune di queste come quelle delle Regioni Puglia e Piemonte, stabiliscono anche i criteri per la redazione del bilancio energetico delle comunità energetiche; i criteri e le caratteristiche del documento strategico delle comunità energetiche, che descrive le azioni da intraprendere per ridurre i consumi energetici da fonti non rinnovabili e l'efficientamento dei consumi energetici; nonché le modalità di sostegno finanziario alla costituzione delle comunità energetiche<sup>99</sup> e la possibilità di stipulare convenzioni con l'ARERA per migliorare la gestione e l'utilizzo delle reti<sup>100</sup>.

Le leggi regionali prevedono anche forme di supporto economico complementari agli incentivi previsti dal quadro legislativo e regolatorio nazionale. Prevedono, dunque, meccanismi integrativi di incentivi in

*e le regioni*, in *Il Futuro delle comunità energetiche*, a cura di E. Salvatore, Milano, Giuffrè, 2023, 74 ss.

<sup>95</sup> La riforma costituzionale 2001 del Titolo V ha derogato la Legge Bassanini (legge delega n. 59 del 1997 e d.lgs. n. 112 del 1998) che aveva attribuito la materia energetica alla competenza esclusiva dello stato, disponendo che per tutte le funzioni attinenti al settore energetico (anche per quelle relative alle fonti rinnovabili) che non avessero rilievo nazionale, la competenza residuava in campo alle Regioni. G. Provisiero, *op. cit.*, 72 ss.

<sup>96</sup> G.A. Ruscitti, *La disciplina giuridica delle comunità energetiche*, cit., 47

<sup>97</sup> La direttiva 2018/2001/UE impone rigorosi requisiti sia per il regime giuridico delle comunità energetiche che per i principi di implementazione, a livello sia nazionale che regionale. Esclude chiaramente la possibilità di regimi normativi discriminatori per le attività, i diritti e gli obblighi delle comunità, che possono agire come consumatori finali, produttori, fornitori o gestori del sistema di distribuzione. Il quadro normativo deve promuovere lo sviluppo delle comunità senza introdurre nuovi ostacoli normativi o amministrativi ingiustificati. Tuttavia, si riscontrano maggiori criticità a livello regionale rispetto a quello statale. G.A. Ruscitti, *op. cit.*, 49.

<sup>98</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 7.

<sup>99</sup> Si veda a titolo esemplificativo l'art. 4, l. rg. n. 45/2019 della Regione Puglia. V. Caforio e V. Scipinotti, *Best practice italiane*, in *La via italiana alle comunità energetiche*, a cura di S. Monticelli e L. Ruggeri, Napoli, Edizioni scientifiche italiane, 2022, 174.

<sup>100</sup> Si veda a titolo esemplificativo l'art. 3, lett. a), l. rg. n. 12/2018 della Regione Piemonte. V. Caforio e V. Scipinotti, *Best practice italiane*, cit., 172

conto capitale, di accesso al credito o forme di finanziamento condiviso per promuovere gli interventi di riqualificazione energetica per una massimizzazione dell'energia condivisa o per interventi a favore della mobilità sostenibile e per sostenere la realizzazione delle comunità energetiche. Un altro ruolo fondamentale che potrebbero assumere le Regioni è quello di sensibilizzare i consumatori finali (ovvero cittadini e imprese) al tema delle CER, attraverso sportelli informativi o predisposizione di linee guida<sup>101</sup>.

A livello statale, invece, l'incentivazione alla costituzione delle CER avviene principalmente attraverso il Piano nazionale integrato per l'energia e il clima (PNIEC) e il Piano nazionale di ripresa e resilienza (PNRR) diretti, in particolare, a sostenere i Comuni di dimensione ridotte che avrebbero più difficoltà nel finanziare la transizione energetica. Il PNIEC<sup>102</sup> promuove l'istituzione delle CER con particolare attenzione ai piccoli comuni, al fine di evitare inefficienze nello sviluppo della rete energetica.

Questo piano, infatti, prevede che le comunità di energia rinnovabile saranno supportate prioritariamente per la valorizzazione della rete elettrica esistente. Le CER costituiranno un mezzo per sostenere le economie dei piccoli comuni, offrendo opportunità per la produzione e il consumo locale di energia rinnovabile. Inoltre, rivestiranno un ruolo significativo per il consenso locale, facilitando l'autorizzazione e la realizzazione degli impianti e delle infrastrutture<sup>103</sup>. Il PNRR, approvato a luglio 2021, assegna nella missione 2 – “Rivoluzione verde e transizione ecologica” un finanziamento di € 2,2 miliardi per sostenere la realizzazione di impianti fotovoltaici, configurazioni di autoconsumo collettivo e comunità energetiche<sup>104</sup>.

#### 4. Contratti pubblici e comunità energetiche

Le CER costituiscono una nuova forma di partenariato pubblico-privato basato sul principio di sussidiarietà orizzontale ai sensi dell'art. 118, c. 4,

<sup>101</sup> V. Caforio e V. Scipinotti, *Best practice italiane*, cit., 171 ss.

<sup>102</sup> Il Piano nazionale integrato per l'energia e il clima è stato pubblicato il 21 gennaio 2020 dal Ministero dello sviluppo economico, predisposto con il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti. Il Piano recepisce gli obiettivi del “Green Deal europeo” e pianifica la politica energetica e ambientale italiana per perseguire la decarbonizzazione. V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 113.

<sup>103</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 113

<sup>104</sup> G. Provisiero, *L'energia, le comunità energetiche rinnovabili e le regioni*, cit., 72; A. Aquili, *Comunità energetiche*, cit., 839.

Cost., che richiede agli enti territoriali di promuovere l'iniziativa autonoma dei cittadini per svolgere attività di interesse generale. Questo modello si spinge sulla strada virtuosa dell'avvicinamento del cittadino alle imprese e alle amministrazioni, soprattutto comunali, per far fronte al fabbisogno energetico e realizzare vantaggi sociali, economici, ambientali a favore della comunità e del territorio locale. Questa collaborazione implica un'espansione della partecipazione individuale, senza che ciò comporti una riduzione delle responsabilità degli enti pubblici, i quali continuano a svolgere un ruolo attivo nella promozione e nell'intervento diretto delle iniziative<sup>105</sup>.

Pertanto, è essenziale comprendere le caratteristiche peculiari di questa forma innovativa di partenariato nel settore energetico e il ruolo specifico degli enti locali nello sviluppo delle comunità energetiche rinnovabili. Come già menzionato, un singolo Comune può, alternativamente: proporre la creazione di una comunità energetica e parteciparvi sia come produttore che come consumatore di energia o solamente come consumatore; promuovere l'istituzione di una comunità energetica senza farne parte, oppure unirsi a una comunità energetica già esistente e diventarne membro. Una disposizione comune nelle leggi regionali prevede che i Comuni interessati a costituire o aderire a una comunità energetica devono adottare un protocollo d'intesa specifico<sup>106</sup>. Tale protocollo può coinvolgere sia un soggetto pubblico che privato e deve essere redatto in base ai criteri stabiliti dalla giunta regionale, sentita la commissione consiliare competente<sup>107</sup>. I protocolli possono riguardare la sola costituzione delle comunità energetiche o comprendere aspetti più ampi legati alla promozione delle energie rinnovabili<sup>108</sup>.

<sup>105</sup> C. Mari, *Le comunità energetiche*, cit., 113.

<sup>106</sup> Tra le leggi regionali che prevedono l'adozione del protocollo d'intesa si menzionano: l.rg. del Piemonte n. 12/2018, l.rg. della Puglia n. 45/2019; art. 20 della legge di bilancio regionale 2021 della Campania, l.rg. n. 1/2020 del Lazio. V. Caforio e V. Scipinotti, *Best practice italiane*, cit., 172 ss.

<sup>107</sup> Si veda a titolo esemplificativo l'art. 1, c. 2, l.rg. Piemonte, n. 12/2018 e l'art. 1, c. 2, l.rg. Liguria, n. 13/2020, secondo cui «i Comuni che intendono proporre la costituzione di una comunità energetica, oppure aderire a una comunità energetica esistente, adottano uno specifico protocollo d'intesa, redatto sulla base dei criteri adottati con provvedimento della Giunta regionale entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge, sentita la commissione consiliare competente».

<sup>108</sup> In questo caso, le parti si impegnano ad effettuare uno studio di fattibilità con la progettazione e la stima dei costi dell'intervento di realizzazione di una CER, del possibile modello di CER da adottare e tra gli altri aspetti possono, ad esempio, prevedere un sistema di ricarica elettrica per i veicoli elettrici, stabilendo dove collocare le colonnine di ricarica, alimentate dall'energia immessa in rete prodotta dalla CER. I protocolli sono dunque uno

Quando un ente locale intende istituire una comunità, può fare riferimento anche alla normativa presente nel codice dei contratti pubblici, il quale contempla tre diverse modalità di indagine atte a favorire la creazione di futuri rapporti per la costituzione di comunità energetiche. La prima consiste nella manifestazione di interesse, uno strumento informativo collegato a una procedura negoziata per l'affidamento di contratti sottosoglia. Mediante la pubblicazione di un avviso, l'ente appaltante comunica l'oggetto contrattuale e sollecita gli operatori economici a presentare la propria richiesta di partecipazione alla futura gara, svolta tramite procedura negoziata. In questa fase preliminare, non è strettamente necessario che gli aspiranti offerenti già possiedano i requisiti di partecipazione, a meno che l'ente appaltante non abbia precedentemente stabilito tale condizione. Le norme di riferimento per individuare i requisiti degli operatori economici sono l'art. 65 e gli artt. dal 94 al 98, d.lgs. 31 marzo 2023, n. 36, noto come Codice dei contratti pubblici. Secondo tali disposizioni, l'operatore economico<sup>109</sup> può essere una persona fisica, con partita Iva iscritta ad un albo professionale, una ditta individuale iscritta alla camera di commercio, una società di persone, una società di capitali, oppure un ente pubblico e le relative associazioni temporanee di impresa. È importante sottolineare che l'ente appaltante ha ampia discrezionalità nella selezione degli operatori economici da invitare alle procedure negoziate sotto la soglia stabilita<sup>110</sup>.

Per lo sviluppo delle CER, il Comune può pubblicare una manifestazione di interesse con differenti obiettivi. Un avviso di manifestazione di interesse per attività di consulenza e collaborazione per supportare lo sviluppo delle comunità energetiche<sup>111</sup>, in questo caso il Comune delinea i requisiti

strumento di collaborazione pubblico – privato per individuare le migliori modalità per la costituzione delle comunità energetiche.

Riguardo la natura giuridica dei protocolli, si ritiene che non siano dei veri accordi tra amministrazioni pubbliche e privati ai sensi dell'art. 11, l. n. 241/1990, né accordi di programma ex art. 34 del Testo Unico degli enti locali n. 267 del 2000. La carenza di quest'esatta qualificazione potrebbe rendere difficoltosa la realizzazione di questa effettiva collaborazione tra i soggetti coinvolti che andrà quindi verificata attraverso l'esperienza pratica della loro attuazione. C. Mari, *Le comunità energetiche*, cit., 125.

<sup>109</sup> L'allegato A I.1, lett. I) del d.lgs. 36/2023 prevede che "operatore economico" sia «qualsiasi persona o ente, anche senza scopo di lucro, che, a prescindere dalla forma giuridica e dalla natura pubblica o privata, può offrire sul mercato, in forza del diritto nazionale, prestazioni di lavori, servizi o forniture corrispondenti a quelli oggetto della procedura di evidenza pubblica».

<sup>110</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 100.

<sup>111</sup> Un avviso per la manifestazione di interesse con tali caratteristiche è stato ad esempio pubblicato dal Comune di Vigonza, in provincia di Padova. V. Scipinotti, *Il ruolo degli*

per la partecipazione, cercando soggetti privati qualificati con competenze tecniche, operative ed economico-finanziarie nel settore energetico e nei progetti legati alle comunità energetiche<sup>112</sup>.

L'obiettivo è supportare il Comune nelle attività preliminari alla costituzione delle CER. Tra le attività richieste vi sono l'assistenza tecnica nell'implementazione della comunità energetica, il supporto tecnico ai dipendenti comunali, cittadini e alle piccole e medie imprese locali, lo svolgimento di attività di sensibilizzazione per la comunità. Inoltre, si richiede la predisposizione di documenti essenziali per la costituzione delle comunità energetiche, come l'atto costitutivo e lo statuto. L'avviso di manifestazione di interesse<sup>113</sup> può altresì essere impiegato per individuare cittadini interessati e soggetti privati *profit* o *non profit*, a costituire una comunità di energia rinnovabile. Nel documento, vengono richiesti i dati anagrafici ed alcune informazioni tecniche relative all'utenza, tra cui il punto di prelievo dell'elettricità, al fine di identificare la posizione geografica in cui l'energia elettrica viene prelevata dall'utente.

La seconda modalità di indagine contemplata dal codice dei contratti pubblici consiste nella pubblicazione di un avviso o di un bando. Questa forma di indagine rappresenta una fase preliminare ad una procedura ristretta, come indicato dall'art. 72 del codice, o a una procedura negoziata competitiva con negoziazione, come previsto dall'art. 73. In questo contesto, il bando di gara presenta elementi di preselezione, ma a differenza della manifestazione di interesse, individua già una fase effettiva della gara, ossia quella di prequalificazione. In tale circostanza, il possesso dei requisiti deve essere posseduto sia nella fase preliminare che in quella concorsuale. Pur mantenendo alcune caratteristiche dell'indagine, come l'esplorazione e la verifica del mercato, il bando assume più chiaramente il ruolo di una vera fase, sebbene distinta dalla procedura principale di gara<sup>114</sup>.

*enti locali*, cit., 103. In questo caso il Comune cerca un soggetto privato esperto nel settore energetico per il ruolo di attuatore, gestore o facilitatore della CER, quindi di supporto al Comune per la costituzione della comunità energetica. A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 8. Un esempio è Enel X che opera mediante un contratto di servizio per la creazione, gestione e sviluppo delle CER. Specificatamente, può predisporre la documentazione necessaria (es. lo statuto), realizzare gli impianti, occuparsi delle analisi dei consumi energetici. Nelle CER, difatti, le imprese private possono sia partecipare come membri della CER, oppure operare all'esterno per favorirne lo sviluppo. C. Mari, *Le comunità energetiche*, cit., 124.

<sup>112</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 103.

<sup>113</sup> Tipicamente, questa manifestazione di interesse prevede un periodo di affidamento dell'incarico limitato a tre anni, conformemente agli accordi o convenzioni stipulati tra le pubbliche amministrazioni.

<sup>114</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 100.

Una terza forma di indagine è rappresentata dal dialogo tecnico non competitivo, identificato dall'art. 77 del codice come «consultazioni preliminari di mercato» e dettagliato nelle linee guida dell'Autorità nazionale anticorruzione (ANAC) del 2019<sup>115</sup>. Si tratta di un dialogo tecnico preliminare non competitivo, distinto dalla procedura di gara del dialogo competitivo ai sensi dell'art. 74 del codice dei contratti pubblici, che le stazioni appaltanti possono avviare con l'obiettivo di ottenere consulenze utili per la preparazione del capitolato tecnico, purché tali interazioni non compromettano la concorrenza. In questa fase, emerge una distinzione significativa rispetto alle modalità di indagine menzionate in precedenza: le consultazioni preliminari non hanno lo scopo di preselezione o prequalificazione, ma mirano esclusivamente a scopi informativi preliminari e alla preparazione degli aspetti tecnici del successivo appalto futuro. Di conseguenza, in questa circostanza, non è richiesto che l'amministrazione aggiudicatrice verifichi il possesso dei requisiti generali e speciali. È importante notare che, pur essendo un'indagine, questa procedura non condivide con le prime due tipologie di indagine descritte in precedenza l'obiettivo preselettivo, che è invece una caratteristica essenziale per la manifestazione di interesse e l'avviso. L'indagine preliminare prepara il terreno per un affidamento diretto. La descrizione di questa attività esplorativa e di consultazione del mercato è chiaramente delineata nelle linee guida ANAC, dove si specifica che la stazione appaltante può acquisire informazioni, dati e documenti per identificare le soluzioni presenti sul mercato per soddisfare i propri bisogni e coinvolgere i potenziali affidatari

Per la costituzione di una CER, emerge l'importanza anche del partenariato pubblico-privato (PPP). Il PPP è una forma di cooperazione tra il soggetto pubblico e quello privato finalizzato alla realizzazione di progetti di interesse pubblico, in particolare per la realizzazione di un'opera o la gestione di un servizio. La produzione, l'accumulo e la vendita di energia da fonti rinnovabili può essere oggetto del PPP, proprio perché è stata riconosciuta dalla giurisprudenza come un'attività di interesse pubblico<sup>116</sup>.

<sup>115</sup> Linee guida n. 14 recanti «Indicazioni sulle consultazioni preliminari di mercato» adottate dall'ANAC con delibera del 6 marzo 2019, n. 161.

<sup>116</sup> Si veda Cons. St., sez. VI, n. 1201/2016; Cons St., sez. IV, n. 2983/2021; Cons St., sez. IV, n. 2242/2022, con cui si qualifica in giurisprudenza la produzione di energia da fonti rinnovabili come attività di interesse pubblico. Inoltre, «la condivisione, l'accumulo e la vendita della stessa (a condizione che avvenga nel rispetto dell'art. 31, d.lgs. n. 199/2021) possono assolvere ad una finalità pubblica purché si dimostri che si tratta di attività di produzione e fornitura di un bene (nel caso di specie l'energia elettrica) che in relazione al territorio di riferimento, non sarebbe svolta dal mercato senza un intervento pubblico o sarebbe espletata a condizioni differenti in termini di accessibilità fisica ed economica, continuità, non discri-

## innovazione e sostenibilità nel settore energetico

Attraverso il PPP, l'ente pubblico può impiegare risorse sia pubbliche che private per favorire la transizione energetica a livello locale. Difatti, con il PPP, i Comuni possono sfruttare competenze specializzate e utilizzare le tecnologie provenienti dal settore privato per trovare soluzioni innovative adatte al contesto locale, nonché impiegare risorse finanziarie del settore privato, gravando meno sul bilancio pubblico locale.

Il PPP è stato introdotto nel 2004 a livello europeo con il Libro Verde<sup>117</sup>, che detta le caratteristiche principali, quali: la partecipazione del privato in ogni fase della creazione dell'infrastruttura e nella fornitura dei servizi; una durata medio lunga della collaborazione; il finanziamento sostenuto in tutto o in parte dal privato; un'allocazione dei rischi principalmente sul soggetto privato, in particolare del rischio operativo (legato alla realizzazione dell'opera o gestione del servizio); l'equilibrio economico-finanziario caratterizzato, da un lato, dalla convenienza economica (ossia la capacità di creare valore per la durata del contratto e di generare un livello di redditività proporzionato al capitale investito) e dall'altro, dalla sostenibilità finanziaria (intesa come la capacità del progetto di generare flussi monetari adeguati per garantire il rimborso dei finanziamenti); infine, dal modulo procedimentale aperto, nel senso che la cooperazione tra soggetto pubblico e privato del PPP può portare alla conclusione di molteplici schemi contrattuali per la realizzazione dell'operazione oggetto del partenariato. Il Libro verde distingue poi tra PPP contrattuale e PPP istituzionalizzato. Il primo è un accordo tra le diverse parti coinvolte, che implica l'affidamento all'imprenditore privato dell'attività di progettazione, realizzazione e gestione di un'opera pubblica o di un servizio. Questo modello prevede altresì che l'imprenditore si assuma l'onere di trovare le risorse finanziarie e gestire complessivamente i rischi associati alla costruzione e allo sfruttamento economico dell'infrastruttura. Il secondo, invece, consiste in forme di collaborazione che si concretizzano attraverso la costituzione di una nuova entità giuridica separata, di solito una società, in cui sia l'amministrazione pubblica che gli investitori privati

minazione, qualità e sicurezza, e che il Comune, nell'ambito delle competenze attribuite dalla legge, assume come necessaria per assicurare la soddisfazione dei bisogni della collettività (C. Conti, sezione regionale di controllo per la Lombardia, deliberazione n. 201/2017/PAR)» A. Mura, *Il nuovo codice appalti e le CER: quali aspetti considerare per le procedure di evidenza pubblica?*, atti del convegno della 5° giornata di approfondimento 2023 organizzato dall'Osservatorio Provinciale Appalti Pubblici Modena

<sup>117</sup> Il Libro Verde presentato il 30 aprile 2004 definisce il partenariato pubblico-privato proprio come «forme di cooperazione tra le autorità pubbliche e il mondo delle imprese che mirano a garantire il finanziamento, la costruzione, il rinnovamento, la gestione o la manutenzione di un'infrastruttura o la fornitura di un servizio».

partecipano congiuntamente al capitale, per la realizzazione di un'opera o la fornitura di un servizio a beneficio del pubblico<sup>118</sup>. Il PPP è stato poi recepito dagli artt. 179 – 199 del Codice dei contratti pubblici e definito come un contratto, contrariamente a quanto previsto dallo stesso Libro verde, secondo cui il PPP è una forma di cooperazione che dà vita a differenti schemi contrattuali<sup>119</sup>.

Il partenariato pubblico-privato è stato recentemente innovato nel nuovo Codice dei contratti pubblici, con il d.lgs. n. 36/2023 che introduce per la prima volta una disciplina organica del PPP attraverso gli artt. 174 e 175. In particolare, il nuovo codice definisce, in linea con quanto previsto dal Libro verde, il PPP come un'«operazione economica» e non più come un contratto<sup>120</sup>. Tale definizione è funzionale a rendere più agevole il ricorso

<sup>118</sup> A. Mura, *Il nuovo codice appalti e le CER*, cit.

<sup>119</sup> Il primo recepimento del partenariato pubblico-privato è avvenuto con l'art. 3, c. 15 ter, d.lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/Ce e 2004/18/Ce), secondo cui i «contratti di partenariato pubblico-privato sono contratti aventi per oggetto una o più prestazioni quali la progettazione, la costruzione, la gestione o la manutenzione di un'opera pubblica o di pubblica utilità, oppure la fornitura di un servizio, compreso in ogni caso il finanziamento totale o parziale a carico di privati, anche in forme diverse, di tali prestazioni, con allocazione dei rischi ai sensi delle prescrizioni e degli indirizzi comunitari vigenti. Rientrano, a titolo esemplificativo, tra i contratti di partenariato pubblico-privato la concessione di lavori, la concessione di servizi, la locazione finanziaria, il contratto di disponibilità, l'affidamento di lavori mediante finanza di progetto, le società miste. Possono rientrare altresì tra le operazioni di partenariato pubblico-privato l'affidamento a contraente generale ove il corrispettivo per la realizzazione dell'opera sia in tutto o in parte posticipato e collegato alla disponibilità dell'opera per il committente o per utenti terzi». Il d.lgs. n. 163/2016 è stato poi abrogato dal successivo Codice dei contratti pubblici con il d.lgs. n. 50 del 2016. Ai sensi dell'art. 180, c. 1, d.lgs. n. 50 del 2016, il contratto di partenariato è definito all'art. 3, c. 1, lett. e), come «il contratto a titolo oneroso stipulato per iscritto con il quale una o più stazioni appaltanti conferiscono a uno o più operatori economici per un periodo determinato in funzione della durata dell'ammortamento dell'investimento o delle modalità di finanziamento fissate, un complesso di attività consistenti nella realizzazione, trasformazione, manutenzione e gestione operativa di un'opera in cambio della sua disponibilità, o del suo sfruttamento economico, o della fornitura di un servizio connessa all'utilizzo dell'opera stessa, con assunzione di rischio secondo modalità individuate nel contratto, da parte dell'operatore».

<sup>120</sup> L'art. 174, c. 1, d.lgs. n. 36/2023 definisce: «il partenariato pubblico-privato è un'operazione economica in cui ricorrono congiuntamente le seguenti caratteristiche: a) tra un ente concedente e uno o più operatori economici privati è instaurato un rapporto contrattuale di lungo periodo per raggiungere un risultato di interesse pubblico; b) la copertura dei fabbisogni finanziari connessi alla realizzazione del progetto proviene in misura significativa da risorse reperite dalla parte privata, anche in ragione del rischio operativo assunto dalla medesima; c) alla parte privata spetta il compito di realizzare e gestire il progetto, mentre alla parte pubblica quello di definire gli obiettivi e di verificarne l'attuazione; d) il rischio

a forme di PPP, dove non è più necessario stipulare un contratto con contenuti rigidamente definiti. Difatti, la nuova disciplina sottolinea la natura di operazione economica del partenariato pubblico-privato, evidenziando la complessità di questo fenomeno, che si basa sulla logica del trasferimento del rischio operativo, interamente o in parte (ma comunque in modo significativo) all'operatore privato. La definizione evidenzia che la collaborazione tra il settore pubblico e gli operatori privati deve necessariamente perseguire finalità di interesse generale, rispettando vincoli di bilancio e valorizzando il contributo dei soggetti privati in termini di apporto finanziario e competenze specifiche<sup>121</sup>. L'art. 174, c. 3<sup>122</sup>, chiarisce che da questa cooperazione, il PPP può portare alla conclusione di diversi tipi di contratto come la concessione, la locazione finanziaria, il contratto di disponibilità. Ciò che appare di particolare rilevanza nel terzo comma, non è l'indicazione dei possibili contratti oggetto del PPP, ma soprattutto il concepire il PPP come una fattispecie aperta, predisposta per adottare soluzioni atipiche, a condizione che soddisfino interessi meritevoli di tutela e rispettino le caratteristiche delineate al primo comma<sup>123</sup>. La relazione illustrativa<sup>124</sup> del Consiglio di Stato spiega proprio che attraverso il PPP si introduce un ampio rinvio alla capacità generale del diritto privato, consentendo alle amministrazioni di utilizzare figure contrattuali atipiche, lasciando dunque la libertà di trovare soluzioni specifiche al caso concreto, in attuazione della legge delega<sup>125</sup> che richiede l'espansione delle forme di partenariato pubblico-privato<sup>126</sup>.

Si specifica poi che per l'affidamento del PPP sussistono due principali

operativo connesso alla realizzazione dei lavori o alla gestione dei servizi è allocato in capo al soggetto privato».

<sup>121</sup> A. Mura, *Il nuovo codice appalti e le CER*, cit.

<sup>122</sup> L'art. 174, c. 3 prevede che «il partenariato pubblico-privato di tipo contrattuale comprende le figure della concessione, della locazione finanziaria e del contratto di disponibilità, nonché gli altri contratti stipulati dalla pubblica amministrazione con operatori economici privati che abbiano i contenuti di cui al comma 1 e siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela».

<sup>123</sup> Come indicato nella nota precedente nell'ottica di semplificazione, per tutti i PPP di tipo contrattuale (tipici e atipici) descritti al c. 3 dell'art. 174 è stato introdotto un rinvio generale alla disciplina delle concessioni riguardo a: «(a) procedure di affidamento ed esecuzione; (b) assegnazione del rischio operativo; (c) durata del contratto; (d) modalità di determinazione della soglia e metodi di calcolo del valore stimato».

<sup>124</sup> Cons. St., *Schema definitivo di Codice dei contratti pubblici in attuazione dell'articolo 1 della legge 21 giugno 2022, n. 78, recante "Delega al Governo in materia di contratti pubblici" III – Relazione agli articoli e agli allegati*, 2022.

<sup>125</sup> L. 21 giugno 2022, n. 78, *Delega al Governo in materia di contratti pubblici*.

<sup>126</sup> A. Mura, *Il nuovo codice appalti e le CER*, cit.

moduli applicabili. Da un lato, la procedura ad iniziativa pubblica: «l'intervento proviene dall'amministrazione che provvede alla redazione della progettazione di fattibilità ex artt. 182 e ss. del d.lgs. n. 36/2023, salve le particolari previsioni inserite agli articoli 196 per la locazione finanziaria e 197 per il contratto di disponibilità<sup>127</sup>». La procedura a iniziativa pubblica ha un nucleo comune negli artt. 182 e ss. sull'affidamento delle concessioni e viene integrata per le specifiche tipologie di contratto di PPP (locazione finanziaria o contratto di disponibilità). Dall'altro, la procedura ad iniziativa privata è rappresentata dalla finanza di progetto ai sensi degli artt. 193 e ss. del d.lgs. n. 36/2023 e può riguardare qualsivoglia schema contrattuale tipico o atipico di PPP. Attraverso questa procedura è il soggetto privato proponente ad individuare l'opera da realizzare o il servizio da offrire all'amministrazione. La procedura contempla anche il c.d. "diritto di prelazione", inteso come il diritto ad essere preferito al miglior offerente, che può «essere esercitato entro quindici giorni dalla comunicazione di aggiudicazione della gara a patto che il promotore garantisce l'adeguamento alle migliori condizioni offerte dall'aggiudicatario<sup>128</sup>».

Per il PPP di tipo istituzionalizzato, non si applica, invece, il Codice dei contratti pubblici, in quanto l'art. 174, c. 4, d.lgs. n. 36/2023<sup>129</sup>, rinvia, difatti, alle norme del Testo unico sulle società a partecipazione pubblica di cui al d.lgs. n. 175 del 2016. La differenza è rilevante per lo sviluppo delle comunità energetiche, difatti, laddove la pubblica amministrazione vuole partecipare come socio ad una CER si tratta di un PPP di tipo istituzionale regolato non dal d.lgs. n. 36/2023, ma dal d.lgs. n. 175 del 2016.

Diverso è per le comunità energetiche attuate con la finanza di progetto, ove, quindi, un operatore economico intenda promuovere la realizzazione di una comunità energetica può presentare una proposta di PPP contrattuale

<sup>127</sup> *Partenariato Pubblico Privato e Finanza di Progetto*, in sito del Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica della Presidenza del Consiglio dei ministri. «[www.programmazioneeconomica.gov.it/partenariato-pubblico-privato](http://www.programmazioneeconomica.gov.it/partenariato-pubblico-privato)»

<sup>128</sup> Inoltre, nel caso in cui il promotore non eserciti il diritto di prelazione ha comunque il diritto di ricevere, da parte dell'aggiudicatario, il pagamento dell'importo delle spese sostenute per la predisposizione della proposta nei limiti di cui al c. 8 dell'art. 193, d.lgs. 36/2023. *Partenariato Pubblico Privato e Finanza di Progetto*, in sito del Dipartimento per la programmazione e il coordinamento della politica economica della Presidenza del Consiglio dei ministri. «[www.programmazioneeconomica.gov.it/partenariato-pubblico-privato](http://www.programmazioneeconomica.gov.it/partenariato-pubblico-privato)»

<sup>129</sup> L'art. 174, c. 4, d.lgs. n. 36/2023, prevede difatti che: «il partenariato pubblico-privato di tipo istituzionale si realizza attraverso la creazione di un ente partecipato congiuntamente dalla parte privata e da quella pubblica ed è disciplinato dal testo unico in materia di società a partecipazione pubblica, di cui al decreto legislativo 19 agosto 2016, n. 175, e dalle altre norme speciali di settore».

attraverso la finanza di progetto nel rispetto della relativa disciplina prevista dall'art. 193, d.lgs. n. 36/2023<sup>130</sup>.

In particolare, il *project finance* è un'operazione economico-finanziaria basata sulla possibilità per i soggetti privati di presentare proposte per la realizzazione di investimenti a favore delle pubbliche amministrazioni e la connessa gestione delle attività. Ciò implica la progettazione e l'implementazione di interventi a carico del settore privato, riducendo così il rischio associato per il soggetto pubblico che beneficia, totalmente o parzialmente, dell'esecuzione di tali interventi. La finanza di progetto si dimostra particolarmente vantaggiosa anche quando il soggetto pubblico che intende sviluppare una CER, manca di risorse economiche per la realizzazione degli investimenti necessari per la costituzione e avviamento della CER, difatti, con il *project finance* è possibile realizzare la CER, attraverso il finanziamento del progetto principalmente a carico del soggetto privato coinvolto. Si mostra, dunque, come il PPP nelle sue differenti accezioni risulti essere uno strumento particolarmente idoneo a favorire forme di collaborazione strategica tra il settore pubblico e quello privato, con l'obiettivo di realizzare opere di interesse comune e, soprattutto, di apportare benefici tangibili alla comunità<sup>131</sup>.

Nello sviluppo delle comunità energetiche viene in rilievo anche il codice del terzo settore, d.lgs. 3 luglio 2017, n. 117, come specificato dal decreto del Ministero del lavoro e delle politiche sociali del 31 marzo 2021, n. 72. Gli enti locali possono, difatti, promuovere la costituzione di una comunità energetica utilizzando gli strumenti della co-programmazione e co-progettazione previsti dal codice e precisati dalle linee guida del Ministero del

<sup>130</sup> Difatti l'art. 193, c.1, d.lgs. n. 36/2023 prevede che ogni proposta di *project finance* deve contenere «un progetto di fattibilità, una bozza di convenzione, il piano economico-finanziario asseverato e la specificazione delle caratteristiche del servizio e della gestione». Un ulteriore novità prevista per la finanza di progetto dall'art. 194, d.lgs. n. 36/2023 è l'obbligo della costituzione di una società di scopo in forma di società per azioni o a responsabilità limitata, anche consortile, per importi degli affidamenti superiori alle soglie comunitarie per il proponente che si aggiudica il PPP, la società di scopo diventa dunque parte del contratto. Viene quindi creata un'entità a sé che non può prevedere la parte pubblica. Nel caso, quindi, in cui l'entità sia una comunità energetica attuata tramite la finanza di progetto, non può prevedere la parte pubblica come socio, perché il soggetto pubblico nella compagine societaria della CER comporta la configurazione di un PPP di tipo istituzionale (regolamentato dal Testo unico delle società a partecipazione pubblica) e non di tipo contrattuale, come la finanza di progetto, (regolamentato dal Codice dei contratti pubblici). A. Mura, *Il nuovo codice appalti e le CER*, cit.

<sup>131</sup> *Comunità Energetiche Rinnovabili: Decreto attuativo e potenzialità del Partenariato Pubblico Privato in caso di CER partecipate da enti pubblici*, cit.

lavoro e delle politiche sociali<sup>132</sup>. Le linee guida si applicano, difatti, a tutti gli enti pubblici qualificabili come amministrazioni pubbliche ai sensi del d.lgs. n. 165/2001.

I comuni, pertanto, che sono promotori di comunità energetiche, possono attingere a questa nuova forma di partenariato e adoperare gli strumenti della co-programmazione e della co-progettazione. Il Codice del terzo settore prevede che la co-programmazione è un'istruttoria partecipata e condivisa, attraverso cui l'ente pubblico, quale "amministrazione precedente" ai sensi della l. n. 241/1990, identifica: i bisogni da soddisfare, i relativi interventi e le modalità di realizzazione degli stessi, nonché le risorse pubbliche<sup>133</sup> e private disponibili, insieme ai partecipanti al procedimento, ossia gli enti del terzo settore<sup>134</sup>. La fase successiva consiste nella co-progettazione, in cui l'ente pubblico e i soggetti privati (enti del terzo settore) definiscono i progetti di servizio o di intervento finalizzati a soddisfare i bisogni individuati con la co-programmazione<sup>135</sup>.

Dall'art. 55 del Codice del terzo settore, che disciplina la co-programmazione e la co-progettazione, si evince il profilo collaborativo che può instaurarsi tra enti del terzo settore e pubblica amministrazione per il soddisfacimento degli interessi generali, in chiave di attuazione del principio di sussidiarietà orizzontale ex art. 118, c. 4, Cost. L'ente del terzo settore (ETS) si caratterizza, infatti, per il perseguimento di attività di interesse generale, rendendolo simile per finalità, a un ente pubblico. Per questa ragione, sono previste modalità di interazione tra i due enti che non implicano, come avviene

<sup>132</sup> Decreto 31 marzo 2021, n. 72 «Adozione delle linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del terzo settore negli articoli 55 e 57 del d.lgs. n. 117 del 2017».

<sup>133</sup> Le linee guida n. 72 del 2021 prevedono che, data la peculiarità della metodologia della co-progettazione, le risorse pubbliche messe a disposizione dei partecipanti possono essere di vario tipo come: risorse economiche proprie dell'ente precedente o di un altro soggetto; beni mobili e immobili; risorse umane proprie dell'ente precedente o di cui esso si avvale a vario titolo (es. per attività di stage o tirocinio). Durante la co-progettazione per la costituzione di una CER, l'ente locale può quindi porre a disposizione risorse pubbliche che non sono solo risorse economiche, ma possono essere edifici pubblici o più in generale beni mobili o immobili per realizzare le attività funzionali alla costituzione di una CER. Inoltre, le linee guida stabiliscono che quando un ente concede l'utilizzo di un proprio bene immobile, dovrebbe redigere una relazione descrittiva del bene. Questa relazione fornisce informazioni rilevanti sulla situazione amministrativa del bene, comprese eventuali limitazioni urbanistiche edilizie e la stima del valore d'uso del bene, che è distinto dal valore dominicale. Il valore d'uso viene utilizzato per determinare il prezzo di vendita nel caso di cessione del canone di locazione o del canone di concessione. V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 124.

<sup>134</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 122.

<sup>135</sup> C. Petheruti, *Il ruolo del Terzo settore nella tutela dell'ambiente e nella transizione energetica. Esperienze europee a confronto*, in *Società e Diritti*, 2023, n. 15, 133.

con i soggetti di mercato, interessi divergenti e contrastanti, ma piuttosto un partenariato volto a perseguire congiuntamente una finalità condivisa<sup>136</sup>. Tra le attività considerate di interesse generale che gli ETS possono svolgere, l'art. 5, c. 1, lett. e) del codice, come modificato dalla l. 26 luglio 2023, n. 95 prevede proprio «la produzione, l'accumulo e la condivisione di energia da fonti rinnovabili a fini di autoconsumo, ai sensi del d.lgs. 8 novembre 2021, n. 199». Pertanto, quando un ente locale intende sviluppare una CER può attivare la collaborazione con un ente del terzo settore per la definizione del progetto. In tal caso, l'ente locale, in qualità di amministrazione pubblica, sarà tenuto a pubblicare un avviso<sup>137</sup> finalizzato all'implementazione del progetto innovativo e sperimentale che specifica le fasi del procedimento, i risultati attesi e quelli che si raggiungono all'esito della collaborazione<sup>138</sup>. L'iniziativa può essere avviata anche da uno o più ETS, affinché l'ente locale attivi un processo di co-progettazione. In questo caso, gli ETS, singolarmente o associati, devono presentare ufficialmente all'amministrazione una proposta progettuale. Questa proposta deve chiaramente indicare l'idea del progetto, le attività oggetto del partenariato affidate all'ETS, comprese le risorse messe a disposizione e le eventuali richieste, anche in termini di risorse,

<sup>136</sup> *Co-programmazione e Co-progettazione*, in *Cantiere Terzo Settore*, 2019. [www.cantiere-terzosettore.it/riforma/rapporto-con-pa/co-programmazione-e-co-progettazione](http://www.cantiere-terzosettore.it/riforma/rapporto-con-pa/co-programmazione-e-co-progettazione).

<sup>137</sup> Al riguardo, le linee guida n. 72 del 2021 precisano che «di norma, come nelle procedure di co-programmazione, è l'amministrazione pubblica, in quanto precedente a indire il procedimento sulla base di un apposito provvedimento con il quale viene indicato il codice unico di progetto ed individuato il responsabile del procedimento ai sensi degli articoli 5 e sei della legge n. 241 del 1990 e quindi avviato il procedimento previa approvazione dei relativi atti. Segue la pubblicazione dell'avviso. Coerentemente con la specifica finalità del presente documento, si ritiene che tale avviso, a sua volta, dovrebbe avere un contenuto minimo; in via veramente semplificativa, esso potrebbe avere almeno i seguenti elementi: a) finalità del procedimento; b) oggetto del procedimento; c) durata del partenariato; d) quadro progettuale ed economico di riferimento; e) requisiti di partecipazione e cause di esclusione con particolare riguardo alla disciplina in materia di conflitti di interesse; f) fasi del procedimento e modalità di svolgimento; g) criteri di valutazione delle proposte, anche eventualmente finalizzate a sostenere, nel rispetto dei principi di ragionevolezza e di proporzionalità, la continuità occupazionale del personale dipendente degli ETS; h) conclusione del procedimento». Le linee guida prevedono poi che «gli atti del procedimento di coprogettazione, potrebbero prevedere anche di disciplinare la valutazione dell'impatto sociale generato dall'attività degli ETS, in applicazione di quanto previsto dall'art. 7, c. 3, l. n. 106/2016 e dal DM del 23 luglio del 2019.» V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 123.

<sup>138</sup> Difatti, le linee guida n. 72 del 2021 prevedono specificatamente che «laddove il procedimento di co-progettazione sia finalizzato all'attuazione di un progetto innovativo e/o sperimentale, l'avviso, ma in generale tutte le fasi del procedimento, dovranno indicare e dar conto dei risultati attesi e di quelli conseguiti ad esito della collaborazione». V. Scipinotti, *op. loc. cit.*

rivolte all'ente. Se la proposta presentata dagli ETS viene accettata, l'amministrazione pubblica emette un avviso, comunicando la valutazione positiva della proposta ricevuta e dando agli altri ETS, eventualmente interessati, la possibilità di presentare le proprie proposte progettuali, con successiva valutazione comparativa tra le proposte ricevute<sup>139</sup>. Ad ogni modo, indipendente dall'iniziativa pubblica o privata della co-progettazione, «l'amministrazione conclude il procedimento con atto motivato, cui seguirà la sottoscrizione della convenzione per l'attivazione del rapporto di collaborazione con gli ETS, singoli o associati, la cui proposta progettuale sia stata ritenuta come quella più rispondente alle finalità dell'ente medesimo»<sup>140</sup>. Pertanto, nel caso in cui, il progetto preveda lo sviluppo di una CER, è necessaria la stipula della convenzione per segnare l'avvio della fase operativa<sup>141</sup>.

In considerazione di quanto esposto, gli enti del terzo settore possono collaborare con la pubblica amministrazione per co-progettare una CER di cui diventarne membro insieme alla P.A. interessata o senza di essa (in questo caso la pubblica amministrazione assume solo il ruolo di promotore o facilitatore per la costituzione della CER), oppure, diventare essi stessi una CER, a cui potrebbe partecipare anche l'ente locale. Quest'ultimo caso è ammissibile, poiché si ricorda che la forma giuridica che può assumere una comunità energetica è proprio quella di ente del terzo settore ai sensi della delibera ARERA n. 318/2020<sup>142</sup>. Le stesse CER, in qualità di enti del terzo

<sup>139</sup> Secondo le linee guida n. 72 del 2021 «per quanto riguarda, invece, lo svolgimento delle sessioni di co-progettazione, ferme restando le eventuali previsioni e/o indicazioni regionali e locali, la prassi dimostra sostanzialmente due modalità, fra loro alternative: i) l'attivazione del c.d. tavolo di co-progettazione con i soli ETS utilmente collocati nella graduatoria finale o, comunque, la cui proposta progettuale sia stata valutata positivamente; ii) l'ammissione di tutti gli ETS, purché in possesso dei requisiti previsti dagli avvisi, alla coprogettazione».

<sup>140</sup> Linee guida sul rapporto tra pubbliche amministrazioni ed enti del Terzo settore negli artt. 55-57 del d.lgs. n. 117/2017 (codice del Terzo settore), n. 72 del 2021 del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

<sup>141</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 125.

<sup>142</sup> La forma giuridica alla base della CER potrà quindi essere quella prevista dall'art. 4 del Codice del Terzo settore, secondo cui possono diventare enti del Terzo settore, se iscritti nel registro unico nazionale del Terzo settore, «le organizzazioni di volontariato, le associazioni di promozione sociale, gli enti filantropici, le imprese sociali, incluse le cooperative sociali, le reti associative, le società di mutuo soccorso, le associazioni, riconosciute o non riconosciute, le fondazioni e gli altri enti di carattere privato diversi dalle società costituiti per il perseguimento, senza scopo di lucro, di finalità civiche, solidaristiche e di utilità sociale mediante lo svolgimento, in via esclusiva o principale, di una o più attività di interesse generale in forma di azione volontaria o di erogazione gratuita di denaro, beni o servizi, o di mutualità o di produzione o scambio di beni o servizi»; e tra le attività di interesse generale, ai sensi dell'art. 5, c. 1, rientrano proprio quelle di «interventi e servizi finalizzati alla salvaguar-

## innovazione e sostenibilità nel settore energetico

settore, potrebbero, poi, sviluppare altre relazioni partenariali con gli enti locali e le amministrazioni pubbliche ai sensi dell'art. 55 del codice del terzo settore, partecipando alla co-programmazione e co-progettazione per determinati progetti o servizi<sup>143</sup>.

Alla luce di quanto esposto, si evince che attraverso questi strumenti innovativi si può offrire la possibilità al Comune di sperimentare forme di partenariato pubblico-privato volte allo sviluppo delle comunità energetiche e rendere l'ente locale protagonista della transizione energetica, dell'innovazione tecnologica e sociale<sup>144</sup>.

Quando poi il Comune non vuole far parte della CER, può agevolare la costituzione attraverso la stipula di contratti di comodato per concedere i propri edifici pubblici su cui installare gli impianti CER<sup>145</sup>. Riguardo, invece, al finanziamento degli impianti da fonti rinnovabili da mettere a disposizione delle CER, qualora il Comune non volesse utilizzare tutte le sue risorse economiche, potrebbe utilizzare forme di partenariato disciplinate dal codice dei contratti pubblici come la locazione finanziaria<sup>146</sup> e la finanza di progetto<sup>147</sup>.

dia e al miglioramento delle condizioni dell'ambiente e all'utilizzazione accorta e razionale delle risorse naturali» e di «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».

<sup>143</sup> A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 11.

<sup>144</sup> V. Scipinotti, *Il ruolo degli enti locali*, cit., 127.

<sup>145</sup> Si veda a titolo esemplificativo la comunità energetica di Storo (TN). A. Persico, *Le comunità energetiche*, cit., 9.

<sup>146</sup> Ai sensi dell'art. 196, d.lgs. n. 36/2023 «gli enti concedenti possono stipulare contratti di locazione finanziaria (*leasing*) per finanziare la realizzazione, l'acquisizione e il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità. La società di locazione finanziaria acquisita da un operatore economico un bene esistente o da realizzare, e lo cede in godimento, per un determinato periodo di tempo, alla pubblica amministrazione a fronte del pagamento di un canone periodico fisso e comprensivo di eventuali servizi accessori».

<sup>147</sup> L'art. 193, d.lgs. n. 36/2023 considera «la finanza di progetto (*project finance*) una particolare forma di contratto di concessione con una modalità di finanziamento a progetto. La finanza di progetto è infatti proprio quel peculiare tipo di procedura di affidamento, di un contratto di concessione o di partenariato pubblico-privato, ad iniziativa di operatori economici privati che presentano una proposta progettuale all'amministrazione al fine della valutazione della fattibilità e del pubblico interesse della stessa e della successiva messa in gara per l'affidamento del contratto». R. Cori, *La Finanza di progetto nel nuovo Codice dei Contratti pubblici: verso un'ulteriore liberalizzazione dell'istituto*, in sito web Piselli & Partners, 2023. «[www.piselliandpartners.com/news-codice-contratti-2023/la-finanza-di-progetto-nel-nuovo-codice-dei-contratti-pubblici](http://www.piselliandpartners.com/news-codice-contratti-2023/la-finanza-di-progetto-nel-nuovo-codice-dei-contratti-pubblici)»

## 5. Conclusioni

Il settore energetico potrebbe risultare come uno dei principali motori su cui concentrarsi per avviare una nuova fase di sviluppo. Sfruttare le straordinarie opportunità offerte dalle energie rinnovabili potrebbe attivare sia a livello europeo che nazionale una crescita socioeconomica improntata alla sostenibilità ambientale ed energetica<sup>148</sup>. Il modello delle CER risponde, da un lato, alla volontà proveniente dall'UE, di sviluppare forme innovative di produzione di energia pulita, basate sulla partecipazione e sulla responsabilizzazione degli attori della filiera energetica. Dall'altro lato, di promuovere la cittadinanza attiva e l'autodeterminazione dei consumatori energetici<sup>149</sup>.

Le comunità energetiche presentano il vantaggio di orientare il settore energetico verso un'energia comunitaria, attraverso la proprietà distribuita dell'energia, concentrata soprattutto a livello locale. Questo approccio evita la centralizzazione della ricchezza nelle mani di pochi operatori energetici, abbandonando un modello centralizzato di generazione e distribuzione di energia focalizzato sulla massimizzazione del profitto. Con le CER, si adotta un modello decentralizzato in cui le iniziative per la formazione delle comunità energetiche derivano da processi decisionali inclusivi e partecipativi, ispirati dalla volontà di apportare benefici ambientali, sociali ed economici ai membri e alla comunità territoriale in cui si sviluppano. In questa prospettiva, le CER si configurano come zone di produzione autonome, capaci di rispondere in modo autosufficiente alle esigenze delle comunità territoriali attraverso impianti diffusi a fonti rinnovabili, evitando, allo stesso tempo, la dipendenza dall'importazione di fonti fossili<sup>150</sup>. Il modello di collaborazione pubblico-privato adottato con le comunità energetiche consente, difatti, di superare le tradizionali logiche di proprietà degli strumenti di produzione.

Queste comunità diventano mezzi di condivisione di attività produttive e di consumo, promuovendo la sostenibilità locale e affrontando la povertà energetica. La finalità delle comunità energetiche non è la produzione per il profitto, bensì il beneficio Comune e globale della collettività. Questo rafforza il legame di solidarietà tra il territorio e i suoi cittadini, che sono

<sup>148</sup> V.M. Brescia, *Politiche energetiche comunitarie e dinamiche socioeconomiche di sviluppo sostenibile. Possibili direttrici nell'era della pandemia*, in *Rivista giuridica del Mezzogiorno*, 2020, n. 2, 469.

<sup>149</sup> A. Chiappetta, *Comunità energetiche rinnovabili e costituzione: un nuovo modello di formazione sociale nel segno della sussidiarietà orizzontale*, in *Il Futuro delle comunità energetiche*, a cura di E. Salvatore, Milano, Giuffrè, 2023, 1 ss.

<sup>150</sup> G.A. Ruscitti, *La disciplina giuridica delle comunità energetiche*, cit., 56.

chiamati a proteggerlo con una nuova consapevolezza<sup>151</sup>. In questo quadro, le CER potrebbero fornire la base per attualizzare l'art. 43 Cost., innescando forme innovative di partenariato pubblico-privato per la gestione del servizio energetico. Si apre, dunque, la strada alla proprietà collettiva ispiratrice dell'art. 43 per ripensare una nuova concezione di servizio pubblico<sup>152</sup>. Il fine delle CER è senza dubbio di utilità generale, il cui perseguimento è assicurato dalla partecipazione, in qualità di membro, delle autorità pubbliche locali.

L'intervento pubblico, in attuazione dell'autonomia degli enti locali, comporta una rinnovata organizzazione del servizio pubblico locale energetico, garantendo, allo stesso tempo, un efficiente svolgimento del servizio a beneficio della collettività<sup>153</sup>. Si riscopre la partecipazione collettiva nell'azione amministrativa, superando l'approccio tradizionalmente centralista. Si ribalta il modo in cui i servizi pubblici locali vengono erogati, allontanandosi dal rigido paradigma gerarchico dell'amministrazione-amministrato<sup>154</sup>. Si favorisce l'istituzionalizzazione di esperienze effettive di autogoverno nei sistemi territoriali, e il perseguimento dell'interesse generale diventa responsabilità diretta anche dei cittadini<sup>155</sup>. Questa visione è allineata con il d.lgs. n. 201/2022, che ha apportato modifiche alla disciplina dei servizi pubblici locali di interesse generale, con una specifica attenzione, ai sensi dell'art. 10, sulla regolamentazione del coinvolgimento di privati. La comprensione di quali siano i contratti pubblici e gli strumenti partenariali per erogare servizi innovativi e orientati alla sostenibilità diventa quindi una sfida cruciale per la diffusione delle comunità energetiche e rendere effettiva la transizione energetica.

### *Abstract*

*The paper analyses the innovation targets and sustainability goals in the Italian energy sector focusing on the topic of energy communities as a new form of partnership that fits into the public regulation of energy and in the new Public Procurement Code. The goal is to identify virtuous legal mechanisms for implementing energy*

<sup>151</sup> A. Chiappetta, *Comunità energetiche rinnovabili e costituzione*, cit., 27.

<sup>152</sup> C. Iaione, *Le società in-house. Contributo allo studio dei principi di auto-organizzazione e auto-produzione degli enti locali*, Napoli, Jovene, 2012, 111 ss.

<sup>153</sup> C. Iaione e E. De Nictolis, *Le comunità energetiche*, cit., 633.

<sup>154</sup> R. Chieppa e G. Bruzzone, *La riforma dei servizi pubblici locali*, Milano, Giuffrè, 2023, 545 ss.

<sup>155</sup> A. Chiappetta, *Comunità energetiche rinnovabili e costituzione*, cit., 15 ss.

## **alberica aquili**

*communities and rethinking the role of local public utilities within the electricity supply chain. Thus, the study analyses the role of local governments in the development of energy communities. It highlights their possible forms of participation, while also reflecting on the importance of their role within the energy transition process. In fact, local authorities give a crucial response to climate change, reducing energy poverty and enhancing urban sustainability.*