

Produzione di energia da fonti rinnovabili, natura del provvedimento autorizzatorio e procedure semplificate

Breve nota alla sentenza del TAR Puglia (BA) 24 maggio 2018 n.737

A cura dell'Avv. Valentina Stefutti

Nella sentenza in rassegna, il Tar Puglia ha enunciato una serie di principi di notevole interesse in materia di energie rinnovabili, con particolare riferimento alla natura dell'attività di produzione delle stesse.

I Giudici del TAR Bari, dopo aver premesso che tutta la vigente normativa in materia, non solo comunitaria e nazionale, ma persino regionale, è improntata ad un evidente *favor* per le fonti energetiche rinnovabili, agevolando le condizioni per un adeguato incremento dei relativi impianti, anche al fine di contenere, se non eliminare, la dipendenza del sistema produttivo nazionale dai carburanti fossili, peraltro di quasi totale importazione estera, ha chiarito che la produzione di energia costituisce attività libera, come tale soggetta alla procedura semplificata di cui all'art.12 del D.lgs. 29 dicembre 2003 n.387 di autorizzazione e giammai di concessione.

Ha sottolineato il Tar Puglia come, sia pure con relatività di contenuti, dato che qualsiasi attività antropica ha evidentemente delle ricadute sull'ambiente, le cd. energie alternative rinnovabili, inesauribili e tendenzialmente prive di immissioni nocive nell'ambiente, tra le quali è da annoverarsi l'energia eolica, rappresentano forme di energia "pulita" che, per caratteristiche intrinseche, si rigenerano alla stessa velocità con cui vengono consumate o che non sono esauribili nella scala dei tempi umani e questo diversamente dalle cd. energie tradizionali fossili (petrolio, gas, carbone), che invece sono non rinnovabili, esauribili e producono notoriamente immissioni nocive nell'ambiente, con ricadute a cd. esternalità negativa.

Ciò premesso, per quanto attiene l'autorizzazione unica, oggetto della controversia esitata nella sentenza che si annota, l'art.12 cit. al comma 3 dispone che " *La costruzione e l'esercizio degli impianti di produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili, gli interventi di modifica, potenziamento, rifacimento totale o parziale e riattivazione, come definiti dalla normativa vigente, nonché le opere connesse e le infrastrutture indispensabili alla costruzione e all'esercizio degli impianti stessi, sono soggetti ad una autorizzazione unica, rilasciata dalla regione o dalle province delegate dalla regione, ovvero, per impianti con potenza termica installata pari o superiore ai 300 MW, dal Ministero dello sviluppo economico, nel rispetto delle normative vigenti in materia di tutela dell'ambiente, di tutela del paesaggio e del patrimonio storico-artistico, che costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico*".

Sulla scorta di tale quadro normativo di riferimento, il Tar Puglia, come si accennava, ha chiarito che essendo la produzione di energia da fonti rinnovabili da qualificarsi come attività libera, la stessa è soggetta ad una procedura semplificata di autorizzazione unica che ha quindi la funzione di rimuovere un limite legale, previa valutazione della esistenza dei presupposti previsti dalla legge, all'esercizio dell'attività di costruzione ed esercizio degli impianti di produzione di energia rinnovabile.

La competenza ad emanare detta autorizzazione unica è ordinariamente affidata alle Regioni, che vi provvedono attraverso lo strumento della conferenza di servizi, che coinvolge tutte le amministrazioni e gli enti portatori di interessi pubblici correlati alla realizzazione degli impianti di energia.

Non trattandosi di provvedimento di natura concessoria, ne deriva, come è stato ben chiarito nella sentenza che si annota, che l'autorizzazione unica alla costruzione ed all'esercizio di impianti di produzione di energia rinnovabile, in base alla disciplina tracciata poc'anzi, non possa essere subordinata al pagamento di alcun corrispettivo, canone, o altro emolumento, o peso economico, salvo le imposte in materia previste dalla legislazione fiscale.

Da ultimo, ha precisato ancora il TAR Puglia, l'unico titolo, che legittima l'esercizio del parco eolico, risiede nell'autorizzazione unica regionale che ai sensi del più volte citato art.12 del D.lgs. 29 dicembre 2003 n.387 sostituisce ogni altra autorizzazione, o altro tipo di atto di assenso comunque denominato, e costituisce *ex se* titolo edilizio con la conseguenza di andare ad assorbire ogni profilo edilizio ed urbanistico, pur ordinariamente rimesso alla competenza comunale, e sostituendone *ex lege* qualsiasi altro atto di assenso.

Valentina Stefutti

Pubblicato il 21 giugno 2018

In calce la motivazione integrale della sentenza in oggetto

N. 00737/2018 REG.PROV.COLL.

N. 00265/2017 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 265 del 2017, proposto da:
Eurowind s.r.l. e Eurowind Ortona s.r.l. a socio unico, in persona del legale
rappresentante p.t., rappresentati e difesi dall'avv. Antonio Leonardo Deramo, con
domicilio eletto presso il suo studio in Bari, via F. S. Abbrescia, N. 83/B;

contro

Comune di Ortona (FG), in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e
difeso dagli avv.ti Pasquale Medina e Alberto Coccioli, con domicilio eletto presso
lo studio dell'avv. Pasquale Medina in Bari, corso Vittorio Emanuele N.193;

nei confronti

So.G.E.T. Spa, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avv. Sergio Della Rocca, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Enrico Petrosillo in Bari, via J. Serra N. 19;

per l'annullamento

- dell'ingiunzione di pagamento n. 8326 del 30.1.2017 emessa dalla So.g.e.t. Spa a carico della Eurowind Srl, per complessivi € 343.556,61 (per il credito quale canone di concessione per gli anni 2013, 2014 e 2015), in ragione della “Convenzione” sottoscritta il 26.7.2017;
- nonché per l'accertamento della nullità della stessa “Convenzione” intercorsa tra la Eurowind ed il Comune di Ortona il 26.7.2006;
- ed, infine, per la ripetizione delle somme indebitamente pagate, con relativi interessi.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Comune di Ortona e di So.G.E.T. S.p.A.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 marzo 2018 il dott. Lorenzo Ieva e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

La ricorrente Eurowind s.r.l. – poi Eurowind Ordona s.r.l., a socio unico – si duole dell’ingiunzione di pagamento n. 8326 del 30.1.2017 emessa dalla concessionaria SO.G.E.T. s.p.a. per complessivi €. 343.556,61, per il credito asseritamente vantato dal Comune di Ordona (FG) quale “*canone di concessione*” per gli anni 2013, 2014 e 2015, in ragione della “Convenzione” sottoscritta tra le parti in data 26.7.2017.

La società in parola chiede altresì la declaratoria della nullità della sopraddezza “Convenzione” nella parte in cui prevede: *a)* un indennizzo fisso annuale di €. 4.000,00, per ogni aerogeneratore, fino alla potenza di 1,8 MW; *b)* un indennizzo fisso annuale di €. 4.500,00 per ogni aerogeneratore per una potenza di 2,0 MW; *c)* un indennizzo fisso annuale di €. 7.000,00 per aerogeneratore con potenza superiore a 2,0 MW; *d)* un canone biennale di €. 10.000,00 sull’intero parco; *e)* un corrispettivo annuo dell’1% del fatturato annuo proveniente dalla vendita di energia; *f)* una somma *una tantum* di €. 50.000,00.

Ancora la ripetuta società chiede la connessa declaratoria di inesistenza di qualsivoglia credito del Comune di Ordona nei suoi confronti derivante dalla stipulata “Convenzione” del 26.7.2017, con condanna del medesimo Ente locale alla restituzione di quanto ingiustamente già versato, incrementato da interessi e rivalutazione, come per legge.

Al riguardo espone l’interessata che l’impianto di produzione di energia elettrica, alimentato da fonte rinnovabile (eolico), di cui è titolare, sito nel territorio del Comune di Ordona precisamente alla località “Marchitto”, è stato realizzato giusta l’autorizzazione unica n. 11 del 19.1.2009, rilasciata dalla competente Regione

Puglia, ed a seguito dell' "Atto di impegno" e della "Convenzione", datate 18.12.2008, intercorse tra la Regione Puglia, il Comune di Ortona e la Eurowind s.r.l..

Quanto sopra ai sensi di quanto previsto dall'art. 12, co. 4, d.lgs n. 387 del 2003 s.m.i., che prevede un *procedimento unitario e semplificato*, che si svolge mediante indicazione di un'apposita conferenza di servizi tra tutte le autorità portatrici di interessi pubblici.

Nella specie detta conferenza di servizi - specificamente stabilita dal d.lgs n. 387 cit., quale forma procedurale per l'acquisizione di tutti gli atti di assenso necessari per la realizzazione del cd. *parco eolico* - si concludeva con il rilascio, da parte della Regione (ente competente e portatore dell'interesse prevalente), della prevista cd. *autorizzazione unica*, la quale, come espressamente stabilito dall'art. 12, co. 4, d.lgs n. 387 cit., costituisce: "[...] *titolo a costruire ed esercire l'impianto in conformità al progetto approvato [...]*".

Pertanto, il Comune di Ortona, dopo aver effettuato alcuni pagamenti, ritenendo illegittima e nulla la detta "Convenzione" del 26.7.2017, rifiutava ogni ulteriore corrispettivo.

In conseguenza, il Comune di Ortona procedeva, tramite la propria società affidataria della gestione delle entrate, la SO.G.E.T. s.p.a., ad emanare nei suoi confronti taluni provvedimenti di ingiunzione di pagamento.

Impugnata la ingiunzione di pagamento n. 259049 del 27.9.2013, per un totale di €. 247.536,34, davanti al giudice ordinario, il Tribunale di Foggia, con sentenza del

13.2.2015 n. 342, declinava la propria giurisdizione in favore del giudice amministrativo, sostenendo che la Convenzione” sottoscritta in data 26.7.2006 sia riconducibile alla categoria degli accordi procedurali previsti dall’art. 11 della legge n. 241/1990, aventi la finalità di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento amministrativo conclusivo della procedura, per i quali sussiste la giurisdizione esclusiva del G.A., ai sensi dell’art. 133, co. 1, *lett. a*), n. 2, c.p.a. Impugnata detta pronuncia davanti alla Corte di Appello di Bari, la stessa, con ordinanza depositata il 27.12.2016, concludeva ugualmente per il difetto di giurisdizione del G.O. con analoga motivazione.

Successivamente, veniva emanata dal Comune di Ortona una ulteriore ingiunzione di pagamento, la n. 8326 del 30.1.2017 (relative alle annualità 2013, 2014 e 2015), per un importo totale di €. 343.556,61, oggetto di ricorso questa volta presentato direttamente al T.A.R. Puglia, Bari.

L’istanza cautelare di sospensione proposta al T.A.R. Puglia, Bari, I sez., veniva respinta con l’ordinanza n. 156 del 2017, che è stata appellata e riformata dal Consiglio di Stato, sez. V, Ord. 28 settembre 2017 n. 4170, il quale ha statuito che i profili relativi alla asserita nullità della convenzione fra le appellanti ed il Comune di Ortona (FG) appaiono *prima facie* non infondati e meritevoli di approfondimento proprio della sede di merito.

Dopo che le parti hanno illustrato le loro rispettive posizioni mediante scambio di documentate memorie, alla pubblica udienza del 21 marzo 2018, la causa è stata introitata per la decisione.

DIRITTO

Il ricorso è fondato e va accolto, per le motivazioni che seguono.

1. In via pregiudiziale, essendone stata posta la questione nella vicenda contenziosa sviluppata tra la Eurowind s.r.l. e la subentrata Eurowind Ortona s.r.l. a soc. un., ed il Comune di Ortona (FG), va senz'altro affermata, nella fattispecie concreta venuta in evidenza, la *giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo*, in condivisione a quanto già ritenuto dalla sentenza della Corte di Appello di Bari.

Tanto, non solo in quanto, in materia di accordi integrativi o sostitutivi di provvedimento, *ex art. 11 legge n. 241/1990*, sussiste la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 133, co. 1, lett. a), n. 2, c.p.a., ma soprattutto in quanto, ai sensi dell'art. 133, co. 1, lett. o), c.p.a., le controversie attinenti alle procedure ed ai provvedimenti della P.A. concernenti la “*produzione di energia*” sono espressamente devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Nel caso di specie, la controversia riguarda, appunto, la costruzione e l'esercizio di un impianto di energia eolica, che rientra sicuramente nella fattispecie appena citata di giurisdizione esclusiva prevista dal c.p.a.

La giurisdizione esclusiva del G.A. in materia invero consente di poter vagliare tutti i profili riguardanti l'autorizzazione unica alla costruzione ed esercizio di impianti di energia eolica, compresa ogni azione risarcitoria o di ripetizione di somme (art. 7, co. 5, c.p.a.).

2. Sempre in via pregiudiziale, va respinta l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dalla So.G.E.T. s.p.a., in quanto infondata.

Sussistono, infatti, le condizioni dell'azione della legittimazione passiva processuale e dell'interesse a contraddire (art. 100 c.p.c.) in capo alla So.G.E.T. s.p.a., società affidataria della gestione dei tributi e delle altre entrate del Comune di Ortona, in quanto detto soggetto giuridico concessionario ha emanato ed ha notificato i provvedimenti di ingiunzione e conseguenziale preavviso di ipoteca impugnati e ne ha assunto la responsabilità, anche in correlazione al fatto che, per detti atti di esecuzione coattiva, sono stati applicati gli aggi di legge, per cui la So.G.E.T. s.p.a. ha interesse a contraddire, non meno che il Comune di Ortona, titolare del preteso credito, ai fini del buon fine delle proprie accessorie pretese creditorie, vantate nei confronti della Eurowind.

3. Nel merito, il ricorso va accolto, in quanto le pluralità di doglianze mosse dalle ricorrenti Eurowind s.r.l. e Eurowind Ortona s.r.l. a soc. un. contro la spiegata ingiunzione emanata dalla So.G.E.T. s.p.a., e contro la “Convenzione” stipulata in data 26.7.2006 tra Eurowind s.r.l. ed il Comune di Ortona, ed atti conseguenziali, inerenti alla dedotta invalidità del titolo dante causa le somme reclamate dal Comune di Ortona, sono fondate.

La “Convenzione” del 26.7.2006 in questione ha infatti come unica finalità quella di imporre alla Eurowind oneri meramente pecuniari, peraltro in buona parte in via ricorrente e continuativa, che sono *in toto* ingiustificati, in quanto l'art. 12, co. 4, d.lgs n. 387/2003 e l'art. 1, co. 5, legge n. 239/2004, vietano espressamente l'imposizione di simili pesi economici, da cui deriva la nullità del singolare “patto”

intervenuto tra le parti per contrarietà a specifiche norme imperative e per impossibilità dell'oggetto (art. 1418 c.c.).

4. Orbene, la comprensione di un simile tassativo divieto di prevedere compensazioni od oneri meramente economico-patrimoniali, in caso di realizzazione di impianti di energia eolica, postula che venga, in via propedeutica, apprezzata la importanza che, per l'ordinamento giuridico, ricopre la disciplina giuridica positiva in tema di *tutela dell'ambiente* e di potenziamento dell'impiego delle *fonti di energia cd. rinnovabili*, come segnatamente è l'energia eolica.

In dottrina, è stato ben rimarcato come lo scopo essenziale della disciplina pubblica in materia di tutela dell' "Ambiente" consista nella necessità di perseguire una pluralità di obiettivi tutti incentrati sulla preservazione dell'*habitat* in cui l'Uomo vive ed esplica le proprie attività, che peraltro assumono rilevanza costituzionale ed obbediscono ad obblighi assunti in fonti di diritto internazionale e comunitario.

Non solo vi è l'esigenza di tutelare la salute umana, di considerare profili di tutela paesaggistica, o anche mere finalità ecologiste, che pure assumono rilievo nel contesto sociale attuale nella comune sensibilità, ma soprattutto si tratta di normare, con particolare attenzione, il delicato bilanciamento da farsi tra la necessità di impiego delle risorse naturali ambientali per le esigenze umane e la necessità di preservare le stesse per l'utilizzo futuro, a pena della "distruzione" della stessa possibilità di estrinsecazione della vita umana sul Pianeta.

La dottrina sul punto ha fatto uso della nozione di “resilienza”, applicata al tema della tutela ambientale, proprio a voler sottolineare che il diritto pubblico dell’ambiente ha per scopo centrale la preminente funzione di preservare la capacità dell’ecosistema di sopportare modificazioni strutturali ad opera dell’Uomo per i propri bisogni, mantenendo però, al contempo, con tutte le cautele possibili, la propria sostanziale integrità funzionale.

Per questi motivi, sia pure con relatività di contenuti, dato che qualsiasi attività antropica ha delle ricadute sull’ambiente, va sottolineato – come rilevato dalla migliore dottrina – che le cd. *energie alternative rinnovabili*, inesauribili e tendenzialmente prive di immissioni nocive nell’ambiente, tra le quali è da annoverarsi l’energia eolica, rappresentano forme di energia “pulita” che, per caratteristiche intrinseche, si rigenerano alla stessa velocità con cui vengono consumate o che non sono esauribili nella scala dei tempi umani e questo diversamente dalle cd. *energie tradizionali fossili* (petrolio, gas, carbone), che invece sono non rinnovabili, esauribili e producono notoriamente immissioni nocive nell’ambiente, con ricadute a cd. esternalità negativa.

Fatto sta che, a livello internazionale e comunitario, sono stati rispettivamente stipulati trattati (protocollo di Kyoto del 1997) e approvate direttive (dir. 2001/77/CE, poi dir. 2009/28/CE, cd. “Pacchetto clima-energia 20-20-20”) che impegnano gli Stati a raggiungere obiettivi di riduzione di emissioni nocive in atmosfera e nell’ambiente e di potenziamento dell’utilizzazione di fonti di energia

rinnovabili (non inquinanti), con limitazione dell'utilizzo delle fonti di energia fossili (inquinanti).

A valle di un simile impianto normativo, a cui l'Italia deve assicurare ottemperanza, ai sensi degli artt. 11 e 117, co. 1°, Cost., sta la disciplina normativa interna, tra cui il d.lgs 29 dicembre 2003 n. 387 s.m.i ed il d.lgs 3 marzo 2011 n. 28 s.m.i., che rilevano specificamente nel caso di specie sottoposto al vaglio di questo Collegio.

La normativa comunitaria, nazionale e finanche regionale manifesta un evidente *favor* per le fonti energetiche rinnovabili, agevolando le condizioni per un adeguato incremento dei relativi impianti, anche al fine di contenere, se non eliminare, la dipendenza del sistema produttivo nazionale dai carburanti fossili, peraltro di quasi totale importazione estera.

Sul punto, va inoltre considerato che la produzione di energia da fonti rinnovabili è da qualificarsi come *attività libera* (T.A.R. Puglia, sez. I, 8 marzo 2008 n. 530), soggetta ad una procedura semplificata (art. 12 d.lgs n. 387/2003 s.m.i.) di autorizzazione unica (non già di concessione), che quindi ha la funzione di rimuove un limite legale, previa valutazione della esistenza dei presupposti previsti dalla legge, all'esercizio dell'attività di costruzione ed esercizio degli impianti di produzione di energia rinnovabile.

La competenza ad emanare detta autorizzazione unica è affidata alle Regioni, che vi provvedono attraverso lo strumento della conferenza di servizi, appositamente prevista dalla legislazione speciale ambientale (d.lgs n. 387/2003 s.m.i.). Sul punto,

la conferenza di servizi coinvolge tutte le amministrazioni e gli enti portatori di interessi pubblici correlati alla realizzazione degli impianti di energia.

L'autorizzazione unica alla costruzione ed all'esercizio di impianti di produzione di energia rinnovabile, in base alla disciplina tracciata dal d.lgs n.387/2003, non è subordinata al pagamento di alcun corrispettivo, canone, o altro emolumento, o peso economico, salvo le imposte in materia previste dalla legislazione fiscale.

5. Pertanto, con specifica considerazione della “Convenzione” del 26.7.2006 pattuita tra Eurowind s.r.l. ed il Comune di Ortona, la stessa è da considerarsi nulla (art. 1418 c.c.), per contrarietà a norme imperative ed impossibilità dell'oggetto (art. 12, co. 6, d.lgs n. 387/2003, in combinato disposto a quella di cui all'art. 1, co. 5, legge n. 239/2004 s.m.i.).

Lo scopo perseguito dalla legge è chiaramente quello di evitare che accordi di tal fatta possano sortire effetti disincentivanti quanto alla costruzione e all'esercizio di impianti del tipo di quello in esame, in contrasto con le finalità di espansione del mercato di approvvigionamento energetico da fonti “pulite”, avute di mira dal legislatore comunitario e statale.

Ed, invero, nel caso di specie, l'autorizzazione unica rilasciata dalla Regione Puglia, la n. 11 del 19.1.2009, segue l' “Atto di impegno” del 18.12.2008 stipulato tra la Regione Puglia, il Comune di Ortona e la società Eurowind s.r.l. che, tra l'altro, prevede, all'art. 3, talune misure compensative non meramente patrimoniali (ossia che non consistono in elargizione di somme di denaro), tra cui l'impegno a favorire l'imprenditoria pugliese, ad assumere con contratti di lavoro subordinato a

tempo indeterminato lavoratori, tra cui addetti ai lavori socialmente utili e di pubblica utilità, o disoccupati, o soggetti in lista di mobilità, anche portatori di invalidità, purché compatibile con le necessità aziendali dell'attività di produzione di energia eolica.

Inoltre, con la “Convenzione” tra la Regione Puglia, il Comune di Ortona e la Eurowind s.r.l. del 18.12.2008, sono stati precisati ulteriori profili, ivi compresa, in funzione di cd. monitoraggio, l'obbligo della comunicazione delle unità lavorative impiegate nel tempo dell'esercizio dell'attività.

Pertanto, la realizzazione del pregevole cd. *parco eolico*, nel territorio del Comune di Ortona, oltre ad aver consentito di dare attuazione a precisi obblighi internazionali ed europei in tema di potenziamento dell'impiego delle energie rinnovabili, ha anche assolto ad evidenti compiti sociali di sviluppo economico, produttivo e lavorativo a carattere locale, con rilevanza nazionale. E tanto è quanto basta a giustificare l'intesa raggiunta in seno alla conferenza di servizi per la realizzazione di una simile attività produttiva.

La “Convenzione” stipulata antecedentemente, in data 26.7.2006, solo tra la Eurowind s.p.a. ed il Comune di Ortona ha voluto, invece, inserirsi in modo “spurio”, in un quadro di (pretesa) regolazione pubblica conseguente o comunque connessa al rilascio della autorizzazione unica regionale alla costruzione ed all'esercizio del cd. *parco eolico*, che non è affatto prevista dalla legge, non sussistendo alcuna potestà amministrativa riconosciuta dalla legislazione speciale in materia in capo al solo ente comunale.

In questa convenzione “spuria” il Comune di Ordona *motu proprio* attribuisce alla Eurowind s.r.l. il ruolo di “parte concessionaria”, non si sa’ bene di cosa, e pone a carico della stessa il pagamento di una serie di somme, variamente denominate nel corso dell’atto, prive di un’apparente finalità o coerenza, dovute o titolo di “corrispettivo”, o di “compenso”, o di “canone” e senza che se ne evinca bene in realtà a quale titolo siano state previste ed a quale titolo debbano essere pagate dalla società produttrice di energia, peraltro alcune di queste somme sono state previste in misura *una tantum*, altre in via continuativa come “indennizzo” o “canone periodico”.

Al contrario, la legge non prevede alcun corrispettivo, o compenso da erogarsi, né è dato comprendere in cosa si sostanzierebbe il presunto canone di concessione, visto che il Comune di Ordona non ha “concesso” alcunché alla società Eurowind s.r.l., né un bene né un servizio. Difatti, i terreni su cui è allocato il cd. *parco eolico* sono nella piena disponibilità di Eurowind (a titolo di proprietà o di diritto di superficie).

L’unico titolo, che legittima l’esercizio del *parco eolico*, risiede nell’autorizzazione unica rilasciata dalla Regione Puglia con il provvedimento n. 11 del 2009, giammai in un qualsivoglia vantato provvedimento concessorio rilasciato dal Comune, in quanto, ai sensi dell’art. 12 del d.lgs n. 387/2003, l’autorizzazione unica regionale sostituisce ogni altra autorizzazione, o altro tipo di atto di assenso comunque denominato, e costituisce *ex se* titolo edilizio (cd. permesso di costruire) e, quindi,

assorbe ogni profilo edilizio ed urbanistico, sostituendone *ex lege* qualsiasi altro atto di assenso.

Del tutto “singolare” appare la posizione assunta nella controversia sia dal Comune di Ortona che dalla So.G.E.T. s.r.l, secondo le quali, a udir loro, le prestazioni imposte dalla cd. “Convenzione” del 26.7.2006 costituirebbero una sorta di non meglio precisato “corrispettivo” determinato dalle parti vuoi per il cd. “apporto procedimentale”, che l’Ente locale avrebbe assicurato nell’ambito del complesso ed articolato procedimento amministrativo sfociato nel rilascio dell’autorizzazione regionale, vuoi per il successivo “impegno” a non rilasciare ulteriori permessi di costruire, nell’area di insediamento del campo eolico e nella relativa fascia di rispetto, come individuata dal progetto, per la realizzazione di opere che, per natura o tipologia, avrebbero potuto penalizzare la gestione dell’impianto, o comportare una riduzione della produzione delle turbine installate dalla Eurowind s.r.l.

Tanto, in quanto la posizione da assumersi da parte del Comune di Ortona, in seno alla conferenza dei servizi in questione, deve essere e rimanere ispirata ai noti principi di legalità, imparzialità e buon andamento dell’azione amministrativa (art. 97 Cost.) ed improntata a favorire gli interessi della comunità amministrata ed a promuoverne lo sviluppo (art. 3, co.2, d.lgs n. 267 del 2000 s.m.i.) e non certo può essere oggetto di “negoziiazione”, o di “remunerazione”, o di “pretesa di denaro”, comunque la si voglia qualificare, sia pure a favore delle casse comunali, a cui

condizionare l'espressione del parere favorevole alla realizzazione ed all'esercizio dell'impianto eolico da parte dei soggetti preposti dell'autorità comunale.

Peraltro, i poteri e le vantate "facoltà rinunciate" dal Comune, all'interno della cd. Convenzione del 26.7.2006, in cambio di denaro, sono insuscettibili di negoziazione e di rinuncia, dovendo comunque essere le stesse esercitate o non esercitate, solo nel pieno rispetto di quanto previsto dalla legge, pur sempre in correlazione alla necessità di consentire l'esercizio della produzione di energia eolica conforme alla rilasciata autorizzazione unica regionale, senza successivi indebiti condizionamenti od ingerenze da parte del Comune.

A supporto della invalidità della convenzione impugnata dalle società ricorrenti sta tutta la giurisprudenza (Corte cost. sent. 1°4.2010 n. 124; T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 1.4.2008 n. 709; T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 29 gennaio 2008 n. 118; Cons. Stato, sez. III, 14.10.2008 n. 2849; T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 7.6.2013 n. 1347; T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 7.6.2013, n. 1361; T.A.R. Molise, 23.1.2014 n. 55), che è venuta ad evolversi in materia, la quale ha, invero, già da tempo statuito sul punto, prevedendo che, ai fini dell'installazione dei cd. parchi eolici nel territorio comunale, il Comune non possa imporre alcun onere a carattere meramente economico-patrimoniale a carico del titolare dell'impianto, in quanto solo lo Stato e le regioni possono semmai prevedere misure compensative, mai meramente economiche, ma solo di carattere ambientale e territoriale, tenendo conto sia delle caratteristiche precipue che delle dimensioni dell'impianto eolico, sia del suo impatto ambientale e territoriale.

In particolare, la sentenza del T.A.R.. Molise n. 55 del 2014 ha esattamente statuito, addirittura in una fattispecie di terreni di proprietà comunale, che: *“Poiché l’art. 12 d.leg. n. 387/2003 riconosce in via esclusiva in capo alla regione la competenza al rilascio dell’autorizzazione unica necessaria per la realizzazione di un impianto eolico, la convenzione sottoscritta successivamente all’entrata in vigore del predetto decreto legislativo con la quale un comune concede in uso terreni comunali e si obbliga al rilascio del permesso di costruire per la realizzazione di un impianto eolico è nulla per impossibilità giuridica dell’oggetto essendo tali provvedimenti attratti ex lege nel procedimento di rilascio dell’autorizzazione unica di competenza regionale”*.

6. In conclusione, il ricorso è fondato e dev’essere accolto, per quanto di ragione. Sussistendo la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia, vanno annullati gli atti di esecuzione coattiva come impugnati e va dichiarata nulla la “Convenzione” del 26.7.2006 sottoscritta dalla Eurowiond s.r.l. e dal Comune di Ortona (n. rep. 49365; n. racc. 13379), con l’accertamento che nessuna somma è dovuta in dipendenza di detta “Convenzione” e con condanna del Comune di Ortona, percettore di somme in buona fede, non essendo stato dimostrato il contrario, alla ripetizione (art. 2033 c.c.), in favore delle società ricorrenti, per quanta parte a ciascuna dovuta, degli importi pecuniari indebitamente corrisposti, maggiorati, essendo stati richiesti, degli interessi maturati dal giorno della domanda giudiziale.

L'onere del pagamento del contributo unificato, ai sensi dell'art. 13, co. 6 bis, del d.P.R. 30 maggio 2002 n. 115 s.m.i., è posto, in via definitiva, sulla parte soccombente, con il passaggio in giudicato della sentenza.

Le spese di lite, liquidate in dispositivo, seguono la soccombenza

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Bari, Sez. I, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie nei sensi di cui in motivazione, e per l'effetto:

1. Annulla i provvedimenti di ingiunzione ed esecuzione coattiva, come impugnati;
2. Dichiarà nulla la "Convenzione" del 26.7.2006 sottoscritta da Eurowind s.r.l. e dal Comune di Ortona (FG), di cui al n. rep. 49365 e n. racc. 13379;
3. Accerta la inesistenza di crediti in favore del Comune di Ortona (FG), derivanti dalla citata "Convenzione" del 26.7.2006;
4. Condanna il Comune di Ortona (FG) alla ripetizione, in favore delle Società ricorrenti, delle somme indebitamente pagate, in dipendenza dell'esecuzione della "Convenzione" del 26.7.2006, oltre interessi dal giorno della domanda giudiziale;
5. Condanna il Comune di Ortona (FG) alle spese del procedimento, che liquida in €. 1.000,00, oltre accessori di legge, ivi compresa la refusione del Contributo unificato anticipato dal ricorrente.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 21 marzo 2018 con l'intervento dei magistrati:

Angelo Scafuri, Presidente

Maria Grazia D'Alterio, Referendario

Lorenzo Ieva, Referendario, Estensore

L'ESTENSORE

Lorenzo Ieva

IL PRESIDENTE

Angelo Scafuri

IL SEGRETARIO