Negato il risarcimento del danno per inosservanza del termine di conclusione del procedimento di rilascio dell'autorizzazione unica in relazione all'istanza presentata per la realizzazione e l'esercizio di un impianto eolico

T.A.R. Puglia - Bari, Sez. I 22 marzo 2018, n. 426 - Scafuri, pres.; Allegretta, est. - Api Nova Energia S.r.l. (avv. Comandé) c. Regione Puglia (avv.ti Liberti e Colelli) ed a.

Ambiente - Inosservanza del termine di conclusione del procedimento di rilascio dell'autorizzazione unica in relazione all'istanza presentata per la realizzazione e l'esercizio di un impianto eolico - Risarcimento del danno - Esclusione.

(Omissis)

FATTO e DIRITTO

Con ricorso notificato in data 27 dicembre 2010 e depositato in Segreteria in data 8 gennaio 2011, la società Api Nova Energia S.r.l., in persona del suo legale rappresentante p.t., adiva il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, Sede di Bari, al fine di ottenere il risarcimento del danno conseguente all'inosservanza del termine di conclusione del procedimento di rilascio dell'Autorizzazione Unica di cui all'art. 12 D.Lgs. n. 387/2003.
Esponeva la ricorrente che, in data 15 luglio 2008, presentava istanza alla Regione Puglia ai fini del rilascio della citata autorizzazione per la realizzazione e l'esercizio dell'impianto eolico "Lucera" della potenza elettrica pari a 144 MW (n. 48 aerogeneratori) presso il Comune di Lucera (FG) in località "Montaratro".
Nelle more del procedimento, la società comunicava all'Amministrazione che, a seguito del trasferimento del ramo d'azienda relativo alla progettazione e realizzazione dell'impianto eolico *de quo*, tutti i diritti ed obblighi risultavano trasferiti alla Novawind Sud S.r.l. (nota prot. n. 1916 del 16 febbraio 2011).
Stante la ritenuta inerzia dell'Amministrazione, in data 24 novembre 2011 la ricorrente adiva il Tribunale in epigrafe per l'annullamento del silenzio inadempimento formatosi in relazione alla propria istanza.
Il ricorso veniva accolto e, con sentenza n. 668/2012, questo Tribunale dichiarava l'obbligo per l'Amministrazione resistente di provvedere.
Con nota prot. n. 6245 del 28 giugno 2012, l'Ufficio Energia e Reti Energetiche della Regione Puglia, in ottemperanza a quanto prescritto dall'autorità giurisdizionale, invitava Novawind Sud S.r.l. ad integrare la documentazione a corredo dell'istanza, trasmettendola in via telematica.
Ciò in quanto, nelle more del procedimento autorizzatorio, era stata adottata la D.G.R. n. 3029/2010 recante "*Disciplina del procedimento unico di autorizzazione alla realizzazione e all'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica*", la quale prevedeva la trasmissione telematica della documentazione richiesta a corredo dell'istanza.
Con l'atto citato, pertanto, l'Amministrazione invitava la società a trasmettere, con le modalità previste dalla citata delibera regionale, oltre ai prescritti pareri ambientali, altresì il piano economico finanziario di cui all'art. 4 c.1 della L.R. n.31/2008, propedeutico alla convocazione della Conferenza dei Servizi.
Medio tempore, Novawind Sud S.r.l, con ricorso n. 647/2011, adiva il Tribunale in epigrafe per ottenere l'annullamento *in parte qua* della suddetta D.G.R., nonché della presupposta normativa nazionale - D.M. 10.09.2010.
In data 14 aprile 2011 comunicava all'Amministrazione l'avvenuta impugnativa e la propria intenzione di riservarsi "*in caso di esito positivo del suddetto ricorso, di non adeguarsi alle nuove disposizioni*".
Il T.A.R. Puglia declinava la propria competenza in favore del T.A.R. Lazio, Sede di Roma, il quale con sentenza n. 2748/2012, respingeva le censure sollevate dalla ricorrente e rigettava il ricorso.
Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 5249 del 23.10.2014, confermava in sede d'appello la reiezione nel merito del ricorso avverso l'illegittimità della citata delibera regionale.
Parallelamente all'*iter* giurisdizionaledella vicenda in esame, proseguiva il percorso amministrativo relativo al rilascio dell'autorizzazione unica.
In particolare, in data 15 luglio 2008, la ricorrente presentava istanza di verifica di assoggettabilità a VIA presso la Provincia di Foggia - Servizio Ambiente, ai sensi del D.Lgs. n. 152/2006 e ss.mm.ii. e della L. r. n.11/2001, successivamente alle cui risultanze era possibile, ai sensi del punto 2.3.3 della D.G.R. n. 35/2007, convocare Conferenza di Servizi.

Copyright © - www.osservatorioagromafie.it

Con nota acquisita dall'Amministrazione al prot. n. 5006 del 14 aprile 2011, la società ricorrente chiedeva alla stessa la concessione di una proroga di trenta giorni per "*comprovate necessità tecniche*", al fine di "*poter provvedere all'integrazione delle istanze con la documentazione previsa al punto 2 della D.G.R. n.3029*".
Ciò in quanto la soluzione di connessione rilasciata dall'operatore di reti Terna S.p.A. necessitava di variazioni relativamente alla delocalizzazione della stazione elettrica di utenza nonché dei tracciati dei cavidotti di collegamento tra quest'ultima e il parco eolico.
Infine, in data 27 giugno 2012, con nota prot. n. 2443, la società Terna S.p.A. comunicava a Novawind Sud S.r.l. che la documentazione progettuale relativa alle opere di rete e di utenza risultava conforme a quanto previsto dalla D.G.R. n. 3029.
Con nota del 29 agosto 2013, la ricorrente produceva tutta la documentazione richiesta dall'Amministrazione e dichiarava di voler rinunciare a taluni aerogeneratori per complessivi 33 MW, in modo da eliminare la discordanza tra la soluzione proposta dalla società Terna S.p.A. e quella proposta in sede d'istanza di Autorizzazione Unica.
Alla richiesta da parte di Novawind Sud S.r.l in merito agli impianti eolici insistenti sui Comuni interessati dal proprio progetto, ai fini della valutazione sugli impatti cumulativi connessi alla presenza di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili di cui alla D.G.R. n.2122/2012, faceva seguito il riscontro del Servizio Energia della Regione Puglia (nota prot. n. 8132 del 16 ottobre 2013).
A questo punto, l'Ufficio Energia e Reti energetiche comunicava, in data 16 ottobre 2013, l'avvio del procedimento e convocava la Conferenza di Servizi.
Nel corso della riunione del 26 novembre 2013, si acquisivano i pareri sfavorevoli di Arpa Puglia e del Servizio Assetto del Territorio della Regione Puglia.
Nel frattempo, Novawind Sud S.r.l. proponeva ricorso al Tribunale in epigrafe per l'ottemperanza alla sentenza n. 668/2012 relativa al formarsi del silenzio inadempimento.
Detta istanza veniva accolta con sentenza n. 61/2014, nella quale questo Tribunale provvedeva altresì alla nomina di un Commissario *ad acta*.
L'Ufficio Energia e Reti energetiche, ancora competente nelle more dell'insediamento del citato Commissario, con nota prot. n. 1063 del 12 febbraio 2014, comunicava alla ricorrente la sussistenza dei motivi ostativi alla prosecuzione del procedimento di rilascio dell'autorizzazione unica.
Non avendo ricevuto le osservazioni di cui all'art. 10bis della L. 241/90, con nota prot. n. 1401 del 26 febbraio 2014, il medesimo Ufficio comunicava a Novawind Sud S.r.l, la conclusione del procedimento con il diniego di autorizzazione alla costruzione e all'esercizio delle attività in oggetto.
Detto provvedimento veniva impugnato da Novawind Sud S.r.l. con ricorso n. 606/2014 innanzi al Tribunale in epigrafe per ottenerne l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia.
Con ordinanza n. 331/2014 questo Tribunale respingeva l'istanza cautelare.
La società Novawind Sud S.r.l, attraverso l'attuale ricorso, chiedeva il risarcimento del danno asseritamente subito, sollevando un unico motivo di gravame, così sinteticamente riassumibile:
1) Violazione e falsa applicazione dell'art.2 co.1 L 241/90 e s.m.i. - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 co.4 D.Lgs. 387/2003 e s.m.i.- Sussistenza dei presupposti per il risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 30 co.4 D.Lgs. 104/2010.
In sintesi, la ricorrente lamentava il ritardo colposo da parte dell'Amministrazione nella convocazione della Conferenza di servizi e nella conclusione del procedimento amministrativo *de quo.*
Tale comportamento colposo avrebbe causato alla società ricorrente un danno complessivamente stimabile in euro 14.349.306,85, di cui 14.119.000,00 a titolo di lucro cessante "*per la mancata percezione del reddito che sarebbe maturato nel periodo successivo alla data di scadenza del termine per provvedere*".
Con atto di costituzione depositato in Segreteria in data 15.03.2016, si costituiva in giudizio la Regione Puglia instando, nel merito, per la reiezione dei motivi di ricorso, in quanto infondati.
Stante la cessione di ramo d'azienda intervenuta a seguito del deposito dell'odierno ricorso, in data 25 maggio 2011, Novawind Sud S.r.l. depositava presso la Segreteria del Tribunale in epigrafe, atto di intervento ai sensi dell'art. 111 c.p.c., corredato da prova delle avvenute notificazioni.
In data 25 novembre 2011, l'avv. Pitruzzella, difensore della società ricorrente, depositava presso la Segreteria di questo Tribunale dichiarazione di rinuncia al mandato *de quo.*
Con il primo (notificato il 12.12.2012 e depositato il successivo 19.12), il secondo (notificato il 10.4.2013 e depositato il successivo 3.5), il terzo (notificato il 20.9.2013 e depositato il successivo 15.10) ricorso per motivi aggiunti, Novawind Sud S.r.l formulava richiesta di risarcimento dei danni ulteriormente subiti *medio tempore*, nelle more del presente giudizio.
Con il quarto (notificato il 17.1.2014 e depositato il successivo 12.2.), il quinto (notificato il 17.5.2014 e depositato il successivo 10.6) e il sesto (notificato il 30.10.2014 e depositato il successivo 19.11), ricorso per motivi aggiunti, la ricorrente chiedeva il riconoscimento delle ulteriori voci di danno dipendenti dall'introduzione, per mezzo del D.M. 6

Copyright © - www.osservatorioagromafie.it

luglio 2012, del nuovo sistema di incentivazione "ad aste" per gli impianti eolici, il quale avrebbe modificato *in peius* il quadro economico-fiscale *de quo*.
In tesi della società ricorrente, se l'iniziativa economica e imprenditoriale in questione fosse stata avviata nell'anno 2011, avrebbe goduto dei contributi comunitari e degli incentivi vigenti a tale epoca: da qui, sempre in tesi, il diritto al risarcimento dei danni causati dal ritardo nella conclusione del procedimento, verificatosi due anni dopo.
Sul punto, la ricorrente distingueva altresì le ipotesi in cui questo Tribunale avesse deciso di accogliere o meno il ricorso avverso il diniego di autorizzazione unica *de qua*, quantificando diversamente l'ammontare totale del danno asseritamente subito.
Con memoria difensiva depositata in data 16.1.2018, la Regione Puglia si opponeva alla richiesta di risarcimento formulata tanto con ricorso principale che con i sei ricorsi per motivi aggiunti, instando per la reiezione della stessa.
All'udienza pubblica del 23 novembre 2016, il Collegio rappresentava alle parti l'opportunità di trattazione congiunta del presente giudizio con i ricorsi n. 606/2014, n. 24/2011 e n. 25/2011 e n. 607/2014, in quanto aventi ad oggetto le medesime domande per il risarcimento del danno prodottosi in conseguenza dell'inosservanza del termine di conclusione del procedimento di rilascio dell'Autorizzazione Unica.
Alla udienza del 21.2.2018 la causa veniva definitivamente trattenuta in decisione.
Tutto ciò premesso, la domanda di risarcimento del danno non può essere accolta.
Il rilevante impianto di produzione di energia elettrica da centrali eoliche al centro della presente controversia si poneva, di per sé, nel mezzo dello snodo di una molteplicità di interessi pubblici e privati confliggenti.
Da un lato, vi era l'interesse alla tutela dell'iniziativa economica privata e allo sviluppo economico del territorio; vi era poi l'interesse all'approvvigionamento energetico e alla natura rinnovabile delle fonti di tale approvvigionamento; dall'altro, vi era l'interesse ambientale e l'interesse alla tutela paesaggistica, trattandosi di una tipologia di impianto che di per sé incide notevolmente sul territorio e sul paesaggio, con esternalità negative sia estetiche che chimico fisiche dall'impatto difficilmente misurabile sul piano economico ed extraeconomico.
Pertanto, in un tale contesto, il vero problema era individuare, sul piano metodologico, scelte amministrative che permettessero di comporre questi latenti conflitti e la strada del bilanciamento, della ponderazione e comparazione degli interessi in gioco si delineava come l'unica percorribile per comporre il contrasto tra opposte esigenze venute in rilievo in relazione al caso di specie.
Se non è dubbio che l'incremento della produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili sia valutato con favore dal legislatore comunitario e da quello nazionale, è tuttavia altrettanto certo che le direttive di settore e la normativa interna fanno salvo l'esercizio di poteri pubblicistici ad alto tasso di discrezionalità, da parte dello Stato e delle autonomie locali, specialmente in vista del contemperamento tra progettazione di nuove infrastrutture ed esigenze di tutela dell'ambiente, del paesaggio e dell'ordinato assetto del territorio.
In tale quadro, la domanda risarcitoria formulata dalla ricorrente è da considerarsi infondata, in considerazione del concreto andamento della vicenda sottoposta a scrutinio, oltre che in quanto sprovvista del necessario supporto probatorio.
Infatti, perché possa correttamente configurarsi la risarcibilità di un danno da ritardo devono ricorrere e, devono essere rigorosamente provati dal presunto danneggiato, tutti i presupposti individuati dall'articolo 2043 c.c., sia quelli di carattere oggettivo (prova del danno e del suo ammontare, ingiustizia dello stesso, nesso di causalità), sia quelli di tipo soggettivo (il dolo o quantomeno la colpa del danneggiante).
Inoltre, l'ingiustizia e la sussistenza stessa del danno non possono essere affidati ad una presunzione *iuris tantum*, in meccanica ed esclusiva relazione al ritardo nell'adozione del provvedimento, ma il danneggiato deve, ai sensi dell'articolo 2697 c.c., provare, in concreto, la sussistenza di tutti gli elementi costitutivi della relativa domanda.
Come è noto, il danno da ritardo ha trovato pieno riconoscimento normativo nel 2009.
L'art. 7, comma 1, lett. b) della l. n. 69/2009 ha introdotto nella Legge sul procedimento amministrativo l'art. 2-bis, rubricato «Conseguenze per il ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento».
Il primo comma dell'articolo in esame stabilisce che «le pubbliche amministrazioni e i soggetti di cui all'art. 1, comma 1-ter, sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento».
Il secondo comma della stessa disposizione devolve poi alla giurisdizione esclusiva del G.A. tutte le controversie relative al danno da ritardo e fissa in cinque anni il termine di prescrizione del diritto al risarcimento *de quo*.
In tale quadro può condividersi il deciso di cui alla sentenza del T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VIII, 26 ottobre 2011, n. 4942 in cui si evidenziava che: "A titolo esemplificativo, sono stati ravvisati gli indici rivelatori della colpa della pubblica amministrazione nella gravità della violazione, nel carattere vincolato dell'azione amministrativa giudicata, nell'univocità della normativa di riferimento anche alla luce dell'eventuale apporto partecipativo dell'interessato. Diversamente, sono ritenuti ascrivibili nell'ambito dell'errore scusabile quale fattore di giustificazione idoneo ad escludere l'elemento soggettivo della colpa, le fattispecie di procedimenti caratterizzati da particolare complessità, la novità della questione di diritto affrontata, la natura dubbia della normativa di riferimento insuscettibile di agevole soluzione".

Copyright © - www.osservatorioagromafie.it

La sentenza da ultimo citata sottolineava altresì che: "il nesso di causalità, richiesto ai fini della configurabilità della responsabilità, presuppone un legame diretto tra l'evento verificatosi e l'omissione di un comportamento giuridicamente imposto, la mancata adozione del provvedimento nei termini, con la precisazione che, in applicazione dell'articolo 30 codice del processo, si deve escludere il risarcimento di quei danni che si sarebbero potuti evitare secondo l'ordinaria diligenza".
In sostanza, "che l'evento dannoso non si sarebbe evitato neppure adottando tutti gli accorgimenti imposti dalla legge secondo un canone di ordinaria diligenza perché, nel caso contrario, l'omissione non sarebbe causa del danno".
Sotto tale profilo, rispetto al danno da fattispecie omissiva e specificamente da ritardo della Pubblica Amministrazione, si deve pertanto ribadire che non basta sottoporre a scrutinio il comportamento tenuto dall'Amministrazione rispetto alle scansioni procedimentali determinate *ex lege*, ma occorre aver riguardo al complesso della vicenda nel suo insieme, onde verificare l'esistenza e/o l'eventuale concorso di altri fattori causali o concausali che possano aver esplicato efficacia più o meno determinante rispetto alla produzione del danno.
Tra i fattori concausali da prendere in considerazione non può trascurarsi il rilievo del concorso del comportamento di altre autorità o terzi estranei rispetto alla parte evocata in giudizio, o dello stesso danneggiato, in quanto potenzialmente rilevante ai sensi dell'art. 1227 c.c.
In altri termini, la responsabilità nel ritardo della Pubblica Amministrazione deve essere intesa alla luce della fattispecie in concreto verificatasi.
Una volta esercitata l'azione risarcitoria nei confronti di un'Amministrazione ed è indubbio che il termine di legge sia stato superato, se tale superamento è dovuto ad es. al ritardo di un'altra Amministrazione nel compiere quanto di propria competenza o al ritardo della parte interessata nella produzione di atti e documenti oggettivamente necessari ai fini dell'*iter* autorizzatorio, non sarebbe affatto equo ritenere la responsabilità della prima Amministrazione per fatti alla stessa non addebitabili.
Si pone perciò l'esigenza di svolgere una valutazione in fatto molto articolata, distinguendo la responsabilità di un'Amministrazione da quella dell'altra, ritenendo se del caso il concorso di tutte o di alcune delle Amministrazioni coinvolte, al contempo eventualmente graduando la responsabilità di ognuna.
Nella fattispecie in esame si ritiene non essere stato in alcun modo provato l'elemento della colpevolezza, il nesso di causalità tra il comportamento asseritamente colpevole e l'evento, né tantomeno l'effettivo *quantum* del danno risarcibile, determinato dalla società ricorrente nel significativo ammontare sopra ricordato.
Nel caso di specie, oltre ad essere state necessarie sin da subito integrazioni documentali all'istanza per come originariamente presentata, il procedimento è risultato essere investito da una serie vasta di complicazioni normative e amministrative, nonché aggravato da un articolato *iter* giurisdizionale.
Ci si riferisce, in particolare, all'approvazione *medio tempore* della D.G.R. 3029/2010, alle impugnazioni da parte della società ricorrente di atti e fatti endoprocedimentali, dei quali si è data evidenza nella premessa in fatto, ai ritardi della società Terna S.r.l nel fornire la documentazione tecnica, alla citata condotta omissiva della Provincia di Foggia.
Peraltro, il ritardo nella conclusione del procedimento amministrativo *de quo* deriva in buona misura dalla stessa condotta della società ricorrente, la quale, anziché mantenere un atteggiamento collaborativo con l'Amministrazione, ha tardato nell'integrare la documentazione relativa al parere ambientale ai sensi della intervenuta D.G.R. 3029/2010 e all'attestazione bancaria di cui all'art. 4, co.1, della L.R. 31/2008, attraverso l'invio telematico della stessa, come da richiesta espressa.
In effetti, tali imprescindibili adempimenti sono stati posti in essere dalla società ricorrente solo a partire dal 2 agosto 2013, allorquando, attraverso nota trasmessa a mezzo p.e.c., comunicava all'Amministrazione di rinunciare a taluni aerogeneratori, in modo da eliminare la discordanza tra quanto dichiarato nella propria istanza e quanto previsto nella documentazione trasmessa da Terna S.p.A.
A seguito, dunque, delle necessarie integrazioni documentali, l'Amministrazione indiceva tempestivamente Conferenza di Servizi, la quale espletava la propria attività in data 26 novembre 2013.
In aggiunta a ciò, la società ha coinvolto l'Amministrazione in un articolato percorso giurisprudenziale che ha causato ulteriori rallentamenti all'iter amministrativo, e che peraltro ha rigettato, ritenendo infondate, le censure presentate dalla ricorrente, in particolare con riferimento all'asserita illegittimità della D.G.R. 3029/2010.
In un simile quadro, le tempistiche determinatesi appaiono del tutto giustificabili e non certo riconducibili alla responsabilità degli Uffici della Regione Puglia.
Si aggiunga altresì che, come ha chiarito il Consiglio di Stato, l'approccio ermeneutico sin qui esposto "*allo stato attuale della legislazione costituisca l'unico punto di equilibrio per evitare il proliferare di richieste risarcitorie infondate, con le quali si stigmatizza un ritardo in relazione a pretese che non avrebbero avuto pratica possibilità di accoglimento*" (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, sentenza n. 1375/2016).
Appare evidente come, nel caso di specie, ci si trovi in una situazione siffatta, apparendo del tutto inevitabile la conclusione in senso sfavorevole alla ricorrente dell'iter autorizzatorio, stante il deficit documentale descritto in premessa.

Copyright © - www.osservatorioagromafie.it

Ad abundantiam, sul fronte della prova del danno ingiusto subito, l'affermazione della società ricorrente di un mancato guadagno è rimasta indimostrata ed apodittica, in quanto affidata ad un calcolo del tutto privo di una articolata e realistica illustrazione dei ricavi e dei costi, diretti ed indiretti, genericamente stimati, ma non provati.
Peraltro, l'ipotizzato danno appare essere, come correttamente rileva l'Amministrazione resistente, solo il mero esito infausto di una attività di investimento imprenditoriale di per sé fondata sul rischio, non potendosi certo imputare alla Regione Puglia il progressivo mutamento *in peius* delle scelte macroeconomiche in materia di incentivazione alla produzione di energia da fonti rinnovabili, costituenti il fulcro della pretesa risarcitoria della società ricorrente (cfr., in particolare, sulla legittimità delle norme che rimodulano incentivi energetici, Corte Cost. 12 giugno 2017, n. 138, nonché Corte Cost. 24 gennaio 2017, n. 16).
In conclusione, nel caso di specie, non ravvisandosi l'elemento soggettivo della condotta colposa da parte dell'Amministrazione nella causazione dell'asserito danno da parte della stessa ricorrente, e comunque non sussistendo gli elementi oggettivi richiesti dalla normativa in tema di responsabilità aquiliana per la risarcibilità del danno ingiustamente subito, ovvero, in particolare, il nesso di causalità tra il danno stesso e il ritardo nella conclusione del procedimento amministrativo *de quo*, nonché la qualificazione stessa del danno come "ingiusto" alla luce della giurisprudenza citata e con riferimento alle considerazioni suesposte, il Collegio ritiene infondata la domanda di risarcimento del danno, come prospettata da parte ricorrente.
Dalle argomentazioni espresse in precedenza discende, dunque, l'integrale reiezione sia del ricorso introduttivo, che dei ricorsi per motivi aggiunti.
Da ultimo, in considerazione della peculiare natura e della complessità in fatto della presente controversia, sussistono gravi ed eccezionali ragioni di equità per disporre l'integrale compensazione delle spese di lite.

(Omissis)

Copyright © - www.osservatorioagromafie.it