

Ritardo nella conclusione del procedimento di valutazione di impatto ambientale e di autorizzazione unica per l'installazione di un impianto eolico: escluso il risarcimento danni

T.A.R. Campania - Napoli, Sez. VII 26 febbraio 2024, n. 1279 - Di Vita, pres. f.f.; D'Alterio, est. - Siri Energia s.r.l. (avv. Vergara) c. Regione Campania (avv. Marzocchella).

Ambiente - Istanza di autorizzazione unica e connessa istanza di valutazione di impatto ambientale per un impianto di produzione di energia elettrica da fonte eolica - Illegittimo esercizio dell'attività amministrativa e mancato esercizio di quella obbligatoria nonché inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento - Risarcimento dei danni - Esclusione.

(*Omissis*)

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso in esame Siri Energia s.r.l. ha chiesto condannarsi la resistente Amministrazione regionale al risarcimento dei danni derivanti dal ritardo nella conclusione del procedimento di Valutazione di impatto ambientale e di autorizzazione unica per l'installazione di impianto eolico nel comune di Monteverde, della potenza di 48 MW, composto da 16 aerogeneratori.

Lamenta la ricorrente la violazione del termine di 90 giorni *ex art.* 12 del D.lgs. n. 387/2003, rimarcando che il procedimento è stato definito, a fronte di un'istanza del 2006, solo nel 2015, dopo alcuni anni dalla presentazione della domanda e che per superare l'inerzia dell'amministrazione regionale ha dovuto proporre ricorsi contro il silenzio nonché gravame avverso il successivo diniego di autorizzazione unica e rilascio di autorizzazioni in favore di altra società.

2. Circa il quantum del danno da ritardo asseritamente subito, la ricorrente chiede disporsene la liquidazione rapportandolo sia al danno emergente - per non aver potuto partecipare al regime degli incentivi pubblici che fino al DM 6.7.2012 erano liberi e senza contingenti massimi di potenza, mentre successivamente sono stati subordinati alla partecipazione ad aste al ribasso, rapportati alle spese di progettazione, consulenza tecnica etc. - che al lucro cessante (tra i 9 e i 28 milioni di euro) - per mancati utili derivanti dalla vendita sul mercato elettrico dell'energia - nonché al danno da mero ritardo da liquidare in via equitativa; il tutto oltre interessi e rivalutazione monetaria.

3. Costituitasi in giudizio, la Regione Campania ha contestato puntualmente le doglianze formulate in ricorso, rimarcando, quanto al merito della pretesa azionata, la non spettanza del preteso risarcimento, alla luce dell'assenza dell'asserito ritardo colposo dell'Amministrazione nella definizione del procedimento, rilevando come l'assentibilità del progetto sia stata in un primo momento preclusa a causa dell'inadeguatezza della iniziale soluzione progettuale proposta dalla società, che ha richiesto, ai fini del superamento dei rilievi ostativi emersi in sede conferenziale, la presentazione di numerose integrazioni progettuali nel 2012, oltre a una variante al progetto, richiesta nel 2016, per rendere remunerativo l'investimento.

In riferimento al quantum richiesto, la Regione ha poi obiettato che:

- per il sistema di incentivazione basato sui "certificati verdi" (D. Lgs 79/1999 e DM 24/10/2005 e successivi), l'accesso ai meccanismi di incentivazione precedenti ai bandi indetti ai sensi del D.M. 6/7/2012, (Certificati Verdi o Tariffe omnicomprendenti ai sensi del DM 18 dicembre 2008) è stato in generale possibile a tutti gli impianti entrati in esercizio in conformità al relativo titolo autorizzativo entro il 31 dicembre 2012 e, tuttavia, la ricorrente non avrebbe potuto rientrarvi avendo presentato nel 2012 una rilevante modifica del progetto con riduzione dei generatori;

- quanto al sistema fondato su partecipazione alle aste al ribasso (DM 6.7.2012) il calcolo di parte ricorrente è fondato sugli incentivi erogati da GSE per impianti analoghi, quindi su una istanza istruttoria dell'amministrazione statale il cui esito non è certo.

4. All'udienza straordinaria del 30 novembre 2023, tenuta da remoto in ossequio alle vigenti disposizioni processuali, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. *In limine* va rilevato che non si ravvisano ragioni per giustificare il differimento richiesto dalla difesa regionale, peraltro a fronte di un'udienza di merito da tempo fissata nell'ambito del programma straordinario per la riduzione dell'arretrato *ex art.* 16 disp. att. c.p.a., atteso che la memoria da ultimo prodotta dalla ricorrente si limita a specificare e meglio articolare il petitum già formulato in ricorso, senza introdurre domande nuove, di talché, allo stato, essendo rispettati i termini a difesa e risultando la causa matura per la decisione, l'ulteriore procrastinazione del giudizio colliderebbe con il principio di ragionevole durata del processo costituzionalmente tutelato dall'art. 111 Cost.

6. Fatta tale premessa, la domanda risarcitoria articolata è infondata.

6.1 In termini generali, sotto un primo profilo, va premesso che all'accertamento della responsabilità dell'amministrazione



per lesione di interesse legittimo conseguente all'adozione di atti illegittimi - riconducibile secondo pacifica giurisprudenza al paradigma della responsabilità aquiliana declinata dall'art. 2043 c.c. (cfr. Cass. Sez. Un. 22 luglio 1999, n. 500) - può accedersi solo ove siano provati dal danneggiato ex art. 2697 c.c., tutti gli elementi costitutivi della relativa domanda, ovvero, sia i presupposti di carattere oggettivo (prova del danno e del suo ammontare, ingiustizia dello stesso, nesso causale), sia quello di carattere soggettivo (dolo o colpa del danneggiante); con la precisazione che l'ingiustizia e la sussistenza stessa del danno non possono, in linea di principio, presumersi in meccanica ed esclusiva relazione alla declaratoria dell'illegittimità dell'atto, dovendo il danneggiato anche fornire prova della spettanza del bene della vita sotteso alla posizione di interesse legittimo di cui chiede tutela.

Sotto altro concorrente profilo è controversa la spettanza del risarcimento dei danni conseguenti alla violazione del termine previsto dalla legge di conclusione del procedimento di autorizzazione unica.

Come noto, a seguito dell'introduzione dell'art. 2 bis legge n. 241/1990 (ad opera dell'art. 7 legge 18 giugno 2009, n. 69) che ha espressamente riconosciuto la risarcibilità "*del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento*", sono affiorate, sia pure in maniera non incontrastata, sempre più ampie aperture giurisprudenziali a favore del riconoscimento delle istanze risarcitorie legate dalla tardiva emanazione di un provvedimento autoritativo, anche a prescindere dal suo contenuto favorevole; riconoscendosi che il ritardo nella conclusione di un qualunque procedimento è sempre un costo, dal momento che il fattore tempo costituisce una essenziale variabile nella predisposizione e nell'attuazione di piani finanziari relativi a qualsiasi intervento, condizionandone la relativa convenienza economica (cfr. Cons. Stato, sez. III, 31 gennaio 2014, n. 468, sez. V, 21 giugno 2013, n. 3405; Tar Puglia, Bari, sez. I, 19 luglio 2013, n. 1148; - *contra* Cons. Stato, sez. IV, 7 marzo 2013, n. 1406; Tar Lazio, Roma, sez. II, 19 luglio 2013, n. 7386), così lumeggiandosi una concezione del tempo quale autonomo bene della vita su cui il privato deve poter fare ragionevole affidamento al fine di orientare la propria libertà economica, indipendentemente dall'acquisizione del bene della vita reclamato (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. III, 23 aprile 2015, n. 2040; sez. V, 9 marzo 2015, n. 1182, Cons. Stato, 21 giugno 2013, n. 3405).

In questa prospettiva, si è rimarcato che ogni incertezza sui tempi di realizzazione di un investimento si traduce nell'aumento del c.d. «rischio amministrativo» e, quindi, spetta il risarcimento del danno da ritardo a condizione ovviamente che tale danno sussista, sia ingiusto (ovvero incida su un interesse materiale sottostante), venga provato e sia escluso che vi sia stato il concorso del fatto colposo del creditore ex art. 1227 c.c. (cfr. Cons. di Stato, sez. V, 21 giugno 2013, n. 3408).

I precedenti giurisprudenziali sopra richiamati, pur dando atto dell'autonoma risarcibilità del danno da ritardo, tuttavia, hanno anche pacificamente rimarcato la necessità del rigoroso accertamento in sede giudiziale di tutti gli elementi costitutivi della fattispecie risarcitoria, in prevalenza riconducendosi la responsabilità dell'amministrazione per lesione di interesse legittimo derivante dall'illegittimo esercizio dell'attività amministrativa o dal mancato esercizio di quella obbligatoria nell'alveo della responsabilità extracontrattuale ex art. 2043 c.c. (cfr. Cass. Sez. Un. 22 luglio 1999, n. 500). All'accertamento della conseguente responsabilità, dunque, può accedersi solo ove siano provati dal danneggiato ex art. 2697 c.c., tutti gli elementi costitutivi della relativa domanda, ovvero, sia i presupposti di carattere oggettivo (prova del danno e del suo ammontare, ingiustizia dello stesso, nesso causale), sia quello di carattere soggettivo (dolo o colpa del danneggiante); con la precisazione che l'ingiustizia e la sussistenza stessa del danno non possono, in linea di principio, presumersi in meccanica ed esclusiva relazione alla declaratoria dell'illegittimità dell'atto o ritardo mero nel provvedere, dovendo il danneggiato anche fornire prova della spettanza del bene della vita sotteso alla posizione di interesse legittimo di cui chiede tutela.

Si ritiene infatti in maniera pacifica che il mero "superamento" del termine fissato "*ex lege*" o per via regolamentare alla conclusione del procedimento costituisca indice oggettivo, ma non integri piena prova del danno, non potendo, in linea di principio, presumersi l'ingiustizia e la sussistenza stessa del danno "*iuris tantum*" in relazione al mero oggettivo ritardo nell'adozione del provvedimento amministrativo, richiedendosi al danneggiato di provare tutti gli elementi costitutivi della relativa domanda, ovvero, sia tutti i presupposti di carattere oggettivo che soggettivo.

Si è peraltro evidenziato che la valutazione che il giudice è sollecitato a svolgere, è di natura relativistica, e deve quindi tenere conto della specifica complessità procedimentale, ma anche - in senso negativo per le ragioni dell'amministrazione intimata - di eventuali condotte dilatorie (*ex multis* Cons. Stato, Sez. IV, 7 marzo 2013, n. 1406, Cons. Stato, Sez. III, 30 aprile 2014, n. 2279).

6.2 Facendo applicazione dei principi innanzi espressi ai fini dello scrutinio della domanda risarcitoria, va rilevato che nella specie non risulta accertata né la colpa dell'Amministrazione, stante la notevole complessità del procedimento e tenuto conto che sulla procrastinazione dei tempi hanno anche influito la necessità di apportare modifiche agli elaborati progettuali da parte della società; né risulta fornita prova del nesso causale tra ritardo e danni subiti.

Nel caso di specie, infatti, dalla lunga sequenza degli atti che hanno scandito l'azione amministrativa, è emerso che la soluzione progettuale presentata dalla ricorrente, per come originariamente strutturata, non era sostenibile dal punto di vista tecnico e finanziario, come dalla stessa società riconosciuto nella relazione tecnica trasmessa in data 25 ottobre 2016 all'UOD Energia della Regione, a corredo dell'istanza di variante del progetto (già autorizzato con D.D. n. 23/2015), in quanto gli aerogeneratori originariamente autorizzati non garantivano prestazioni tali da rendere vantaggioso



l'investimento. Ciò ha richiesto una riduzione degli aerogeneratori da 16 a 6, oltre allo spostamento delle posizioni onde ridurre le reciproche interferenze e garantire il rispetto delle distanze previste dalle linee guida.

Ne consegue che non può dirsi provato alcun danno derivante dal censurato ritardo, stante l'impossibilità di realizzare l'impianto prima di conseguire l'autorizzazione in variante con D.D. n. 228 del 28 ottobre 2016.

Sotto connesso profilo, non va tralasciato di rilevare che la società non ha comunque più proceduto alla realizzazione dell'impianto, nonostante il conseguimento dell'A.U., non avendo conseguito gli incentivi economici previsti dal bando GSE 2016, risultando tra gli operatori non ammessi a finanziamento per mancanza di rating di legalità e, dunque, per cause a sé imputabili.

A tanto va anche soggiunto che le molteplici incombenze procedurali collegate alle verifiche rimesse alle varie amministrazioni intervenute nel procedimento conferenziale, sono state rese ancor più difficili da un quadro normativo incerto, complicato dalla non chiara sovrapposizione tra normativa regionale e nazionale, sicché si giustifica, a parere del Collegio, il ritardo determinatosi nel caso di specie, non potendo lo stesso essere posto legittimamente a base di una concreta richiesta risarcitoria.

Quanto evidenziato converge con i più recenti approdi giurisprudenziali, secondo cui ai fini dell'ammissibilità dell'azione risarcitoria da ritardo occorre accertarsi se l'adozione o la mancata o ritardata adozione del provvedimento amministrativo lesivo sia conseguenza di comportamento doloso o della grave violazione delle regole di imparzialità, correttezza e buona fede, alle quali deve essere costantemente ispirato l'esercizio della funzione, e se tale comportamento sia stato posto in essere in un contesto di fatto ed in un quadro di riferimento normativo tale da palesare la negligenza e l'imperizia degli uffici o degli organi dell'Amministrazione ovvero se, al contrario, la predetta violazione sia ascrivibile all'ipotesi dell'errore scusabile, per la ricorrenza di contrasti giurisprudenziali, per l'incertezza del quadro normativo o per la complessità della situazione fattuale (*cf.* Cons. di Stato, sez. III, 15 maggio 2015, n. 2410).

In aggiunta alle superiori conclusioni, che consentono di per sé di escludere la sussistenza di un danno economico per la mancata attivazione dell'impianto, direttamente discendente dal ritardo, peraltro, nemmeno risultano allegati e provati specifici elementi idonei a supportare, quantomeno la prova presuntiva, dell'esistenza degli ulteriori danni lamentati che, in tesi della ricorrente, sarebbero comunque connessi al ritardo procedimentale, in termini, ad esempio, di immobilizzazione di risorse reclutate per la realizzazione del progetto, dovendo escludersi dal novero dei danni connessi al ritardo:

- sia il reclamato mancato guadagno e l'asserita perdita degli incentivi statali, trattandosi, come detto, di danni che, alla luce del successivo sviluppo dell'*iter* autorizzatorio, risultano direttamente conseguenti alla mancata sostenibilità economica e finanziaria del parco eolico per come inizialmente proposto dalla ricorrente e che ha richiesto, ai fini della assentibilità, significative modifiche progettuali;

- sia le spese di progettazione connesse all'istanza di autorizzazione e alla necessità di apportare modifiche al progetto, trattandosi di costi comunque ricadenti sulle imprese, a prescindere dai tempi e dagli esiti del procedimento, in quanto compresi tra i profili di rischio naturalmente legati alla complessiva operazione di investimento intrapresa.

7. In conclusione, dalle argomentazioni espresse in precedenza discende l'integrale reiezione della domanda risarcitoria.

8. Tenuto conto della complessità, anche sotto il profilo processuale, della vicenda in esame, il Collegio ritiene che sussistano gravi ragioni per disporre la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale della Campania – Napoli (Sezione Settima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo respinge.

Spese compensate.

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

(*Omissis*)