

ENERGIA: Tribunale Ordinario di Foggia, Seconda Sezione civile, Sentenza 15 gennaio 2025, n. 89.

- 1. -Giurisdizione -Accordi integrativi e sostitutivi di provvedimento -Questioni di carattere meramente patrimoniale fra le parti che si pongano “a valle” rispetto alla conclusione dell’accordo -Giurisdizione del Giudice Ordinario -Sussiste.**
- 2. -Giurisdizione -Transazione emendati dell’originario accordo integrativo e/o sostitutivo di provvedimento -Questioni di carattere meramente patrimoniale fra le parti – Giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, cod. proc. amm. - Esclusione -Giurisdizione del Giudice Ordinario - Sussiste.**
- 3. -Decreto ingiuntivo -Notificazione a mezzo posta -Incertezza assoluta sulla persona del consegnatario per la mancata indicazione delle sue generalità e per l’omessa univoca specificazione del suo rapporto con il destinatario - Nullità della notifica.**
- 4. Realizzazione impianto FER -Misure compensative a carattere meramente economico-patrimoniale a carico del titolare dell’impianto ed in favore del Comune -Impossibilità - Misure compensative a carattere ambientale e territoriale -Possibilità/Limiti.**
- 5. Realizzazione impianto FER -Misure compensative ex Allegato 4 D.M. 10 settembre 2010 -Determinazione nell’ambito della conferenza di servizi -Necessità -Determinazione autonoma da parte del Comune -Impossibilità.**
- 6. Realizzazione impianto FER -Misure compensative ex Allegato 4 D.M. 10 settembre 2010 -Non sono dovute in modo automatico in ragione della realizzazione dell’impianto FER - Valutazione delle caratteristiche delle dimensioni e del suo impatto sull’ambiente - Necessità.**
- 7. Realizzazione impianto FER -Misure compensative ex Allegato 4 D.M. 10 settembre 2010 -Presupposti e Contenuto -Individuazione.**
- 8. Realizzazione impianto FER -Misure compensative ex Allegato 4 D.M. 10 settembre 2010 -Misure “a carattere non meramente patrimoniale” e quindi almeno miste -Ammissibilità.**
- 9. Realizzazione impianto FER -Misure compensative ex Allegato 4 D.M. 10 settembre 2010 -Applicazione retroattiva -Impossibilità.**
- 10. Realizzazione impianto FER -Misure compensative -Art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 -Legittimità costituzionale -Sussiste.**
- 11. Realizzazione impianto FER -Misure compensative -Art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 -Sanatoria degli accordi in essere: portata -Individuazione.**
- 12. Realizzazione impianto FER -Misure compensative -Art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 -Obbligo di revisione degli accordi stipulati prima del 3 ottobre 2010 -Sussiste - Eccezione di inadempimento -Possibilità.**
- 13. Realizzazione impianto FER -Misure compensative -Art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 -Sanatoria degli accordi in essere -Non si estende ai casi di nullità.**
- 14. Realizzazione impianto FER -Accordo transattivo stipulato successivamente all’entrata in vigore delle Linee Guida ministeriali -Misure compensative meramente patrimoniali - Nullità.**

1. «In tema di riparto di giurisdizione, spetta al giudice ordinario la cognizione in ordine ad una controversia di cui all’art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, cod. proc. amm., laddove essa riguardi solo questioni di carattere meramente patrimoniale fra le parti che si pongano “a valle” rispetto alla conclusione dell’accordo sostitutivo del provvedimento amministrativo e, pertanto, non

abbiano direttamente ad oggetto la conclusione dell'accordo né l'esercizio dei poteri autoritativi che l'accordo stesso sostituisce» - l'ordinanza le Sezioni Unite della Cassazione n. 4242/2024 -. In particolare, le Sezioni Unite hanno osservato che “nel caso di specie le domande reciprocamente proposte dalle parti sono volte all'affermazione delle proprie posizioni puramente patrimoniali, concernenti il diritto soggettivo al pagamento del credito negoziale o alle tutele richieste in ragione delle pretese invalidità del contratto o dell'altrui dedotto inadempimento contrattuale. Si tratta, dunque, di posizioni di diritto soggettivo, fondate sulla stipulazione di una convenzione avente ad oggetto la realizzazione del parco eolico, nonché sulla successiva transazione derivata dalla lite sulla prima insorta. Dunque, il petitum sostanziale è integralmente collocato “a valle” della pattuizione della convenzione intercorsa tra le parti e la controversia relativa alla fase successiva compete alla giurisdizione ordinaria, involgendo questioni relative alla delimitazione del contenuto del rapporto e all'adempimento delle relative obbligazioni, le quali si mantengono nell'ambito di un rapporto paritetico tra le parti e non implicano l'esercizio di un potere autoritativo pubblico (Cass., sez. un., 30 luglio 2021, n. 21971): la controversia concerne le domande del Comune e della società volte a far valere diritti estranei in sé al rapporto concessorio, che conserva rilievo soltanto sullo sfondo della vicenda, attinente invece ai diritti soggettivi ed alle tutele privatistiche.

2. Sempre le Sezioni Unite hanno osservato che: *Né, quindi, ricorre un'ipotesi in cui, esistendo l'originaria giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, cod. proc. amm., questa permarrebbe in ipotesi di successivo atto di transazione emendativo della convenzione originaria (secondo il principio espresso da Cass., sez. un., 27 giugno 2018, n. 16972, non massimata; Cass., sez. un., 5 ottobre 2016, n. 19914; Cass., sez. un., 17 aprile 2009, n. 9151; Cass., sez. un., 20 novembre 2007 n. 24009): posto che proprio le domande fondate su quest'ultima si ponevano ormai “a valle” della spendita di qualsiasi potere autoritativo della p.a.....La transazione attiene all'intero rapporto tra le parti e regola ogni profilo in essere tra loro, dichiarando di modificare ed integrare i patti originari” - l'ordinanza le Sezioni Unite della Cassazione n. 4242/2024 -.*

3. Nell'avviso di ricevimento relativo alla notifica a mezzo posta del decreto ingiuntivo n. 390/14 risultano barrate tutte e tre le caselle “addetto alla casa”, “al servizio del destinatario addetto alla ricezione delle notificazioni” e “portiere dello stabile”; inoltre non risultano indicate le generalità del consegnatario, ma risulta apposto soltanto un timbro (“M. Gazzellini”) che non riporta neppure le generalità complete del ricevente. Ne discende la nullità della notifica per incertezza assoluta sulla persona del consegnatario (cfr. Cass. 6565/20, Cass. 322/07, 12806/06, 22879/06), non identificabile per la mancata indicazione delle sue generalità e per l'omessa univoca specificazione del suo rapporto con il destinatario.

4. La giurisprudenza ha avuto in proposito modo di chiarire come “il Comune non può 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” (T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 24 maggio 2018, n. 737).

5. Sul piano procedimentale, le Linee guida di cui all'Allegato 4 del D.M. 10 settembre 2010 hanno stabilito che eventuali misure di compensazione devono essere definite nell'ambito della conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, i quali, pertanto, non possono concordarle autonomamente con gli operatori economici, ma devono farlo nel contesto procedimentale finalizzato all'emanazione del provvedimento di autorizzazione unica.

6. Ai sensi e per gli effetti dell'Allegato 4 del D.M. 10 settembre 2010 non dà luogo a misure compensative, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di

produzione di energia da fonti rinnovabili, al di là di ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensioni e del suo impatto sull'ambiente;

7. Ai sensi e per gli effetti dell'Allegato 4 del D.M. 10 settembre 2010 le “misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale”: I) sono determinate in riferimento a “concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale”, con specifico riguardo alle opere in questione; II) devono essere concrete e realistiche, ossia determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell'impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale; III) sono solo “eventuali” e correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale; IV) possono essere imposte solo ove ricorrano tutti i presupposti indicati e devono avere carattere ambientale, territoriale e non meramente patrimoniale o economico; V) non possono superare la misura del tre per cento dei proventi, comprensivi degli incentivi vigenti, derivanti dalla valorizzazione dell'energia elettrica prodotta annualmente dall'impianto.

8. Ai sensi e per gli effetti dell'Allegato 4 del D.M. 10 settembre 2010 vi è l'impossibilità di stipula di accordi bilaterali direttamente tra enti locali e operatori economici, e della previsione di misure compensative esclusivamente monetarie per equivalente, imponendosi misure “a carattere non meramente patrimoniale” e quindi almeno miste.

9. La più restrittiva disciplina regolamentare dettata dall'Allegato 4 del D.M. 10 settembre 2010 - entrata in vigore il 3 ottobre 2010 - è applicabile alle autorizzazioni rilasciate successivamente a tale data e alle relative convenzioni.

10. La Corte costituzionale ha ritenuto ragionevole la disciplina contenuta nell'art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 volta ad adeguare le convenzioni per la localizzazione degli impianti di produzione di energie alternative stipulate tra operatori economici e enti locali prima del 3 ottobre 2010 (data di entrata in vigore delle Linee guida del 2010) e contenenti la previsione di misure compensative. Il mantenimento dell'efficacia degli accordi pregressi fino all'entrata in vigore della legge del 2018 (1° gennaio 2019) e l'idoneo contemperamento dei contrapposti interessi operato dal legislatore (anche rispetto ai canoni di legittimità sovranazionali), sono i pilastri su cui si articola la pronuncia.

11. L'art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 da una parte prevede che gli accordi, oggetto dell'obbligo di revisione pro futuro sulla base delle Linee guida del 2010, rimangano inalterati per il periodo precedente “mantenendo piena efficacia”, sicché, per l'effetto, “i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali [...] restano acquisiti nei bilanci degli enti locali”; dall'altra parte, la disposizione prevede che gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrano alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili (si tratta infatti di costi che per la loro natura sono deducibili a fini fiscali).

12. Fulcro della censurata disposizione della legge di bilancio del 2019 è costituito dall'obbligo di revisione degli accordi stipulati prima del 3 ottobre 2010 (data di entrata in vigore delle Linee guida) per renderli conformi, a queste ultime (e, segnatamente, ai criteri contenuti nell'allegato 2 del d.m. 10 settembre 2010); tale obbligo a contrattare è in ipotesi suscettibile di inadempimento con tutte le relative conseguenze civilistiche.

13. Sul piano della disciplina sostanziale dell'atto negoziale, ogni altra ragione di inefficacia delle convenzioni, che in ipotesi derivi da nullità assoluta, è fuori dall'ambito applicativo della norma censurata.

14. Va rilevata la nullità della transazione del 16.5.2011, successiva all'entrata in vigore delle Linee Guida ministeriali, in quanto essa prevede misure compensative meramente patrimoniali in contrasto con il complessivo assetto normativo della materia.

In particolare, la transazione risulta stipulata in violazione del D.M. del 2010 poiché: a) dispone le misure compensative al di fuori della conferenza dei servizi; b) prevede misure compensative meramente patrimoniali vietate per legge per quanto sopra esposto; c) non supporta tali misure con adeguata motivazione, invero del tutto carente; d) non contiene una specifica valutazione delle caratteristiche dell'impianto autorizzato, del suo specifico impatto ambientale e territoriale né del rapporto tra gli obblighi imposti e l'impatto dell'impianto.

Concisa esposizione delle ragioni di fatto e di diritto della decisione

L'opposizione è fondata e va pertanto accolta.

Il Comune di Ascoli Satriano ha chiesto ed ottenuto l'emissione di ingiunzione (n. 390/14) a carico della Daunia Wind s.r.l. (ora Daunia Ascoli s.p.a. a seguito di cessione di ramo di azienda) per il pagamento della somma di euro 50.000,00 oltre interessi a titolo di anticipazione sul corrispettivo dovuto in forza dell'art. 4 del contratto di transazione stipulato in data 16.5.2011, con il quale le parti hanno inteso definire in via stragiudiziale una controversia pendente dinanzi al Tar Puglia avente ad oggetto la validità della convenzione n. rep. 2623 del 21.3.2007 regolante la concessione per la realizzazione di una centrale eolica sul territorio di Ascoli Satriano.

La Daunia Wind s.r.l. e la Daunia Ascoli s.p.a. hanno proposto la presente opposizione tardiva ex art. 650 c.p.c. eccependo preliminarmente la nullità della notifica del decreto ingiuntivo opposto e deducendo nel merito: la nullità della convenzione e della successiva transazione per violazione di norme imperative, impossibilità giuridica dell'oggetto, mancanza o illiceità della causa; nullità della transazione ex art. 1966 c.c. per indisponibilità giuridica dell'oggetto della lite; in via graduata, annullabilità della transazione per errore o dolo, o risoluzione della transazione per impossibilità sopravvenuta, eccessività onerosità sopravvenuta, inadempimento del Comune o per il venir meno di un presupposto di efficacia assunto dalle parti come determinante per il mantenimento del vincolo negoziale; in via ancora graduata, sopravvenuta rinuncia da parte del Comune al decreto ingiuntivo n. 390/14, avendo l'ente locale successivamente proposto un autonomo ricorso monitorio (anche) per il medesimo credito, ricorso accolto con l'emissione del decreto ingiuntivo n. 1487/16 poi opposto dalle stesse società odierne attrici.

Il Comune di Ascoli Satriano ha eccepito in via preliminare l'inammissibilità dell'opposizione tardiva, nonché la carenza di giurisdizione del giudice ordinario vertendosi in una materia devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo; nel merito ha chiesto il rigetto dell'opposizione.

Orbene in via preliminare va affermata la giurisdizione del giudice ordinario.

Infatti, con l'ordinanza n. 4242/2024 le Sezioni Unite della Cassazione, resolvendo il conflitto negativo di giurisdizione sollevato dal Tar Puglia a seguito della sentenza declinatoria della

giurisdizione emessa da questo Tribunale a definizione dell'analogo giudizio di opposizione pendente tra le stesse parti avverso il decreto ingiuntivo n. 1487/16, ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario enunciando il seguente principio di diritto, sul presupposto della natura novativa della transazione stipulata il 16.5.2011:

«In tema di riparto di giurisdizione, spetta al giudice ordinario la cognizione in ordine ad una controversia di cui all'art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, cod. proc. amm., laddove essa riguardi solo questioni di carattere meramente patrimoniale fra le parti che si pongano "a valle" rispetto alla conclusione dell'accordo sostitutivo del provvedimento amministrativo e, pertanto, non abbiano direttamente ad oggetto la conclusione dell'accordo né l'esercizio dei poteri autoritativi che l'accordo stesso sostituisce».

In particolare, le Sezioni Unite hanno osservato che *“nel caso di specie le domande reciprocamente proposte dalle parti sono volte all'affermazione delle proprie posizioni puramente patrimoniali, concernenti il diritto soggettivo al pagamento del credito negoziale o alle tutele richieste in ragione delle pretese invalidità del contratto o dell'altrui dedotto inadempimento contrattuale. Si tratta, dunque, di posizioni di diritto soggettivo, fondate sulla stipulazione di una convenzione avente ad oggetto la realizzazione del parco eolico, nonché sulla successiva transazione derivata dalla lite sulla prima insorta. Dunque, il petitum sostanziale è integralmente collocato "a valle" della pattuizione della convenzione intercorsa tra le parti e la controversia relativa alla fase successiva compete alla giurisdizione ordinaria, involgendo questioni relative alla delimitazione del contenuto del rapporto e all'adempimento delle relative obbligazioni, le quali si mantengono nell'ambito di un rapporto paritetico tra le parti e non implicano l'esercizio di un potere autoritativo pubblico (Cass., sez. un., 30 luglio 2021, n. 21971): la controversia concerne le domande del Comune e della società volte a far valere diritti estranei in sé al rapporto concessorio, che conserva rilievo soltanto sullo sfondo della vicenda, attinente invece ai diritti soggettivi ed alle tutele privatistiche. Né, quindi, ricorre un'ipotesi in cui, esistendo l'originaria giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo ex art. 133, comma 1, lett. a), n. 2, cod. proc. amm., questa permarrebbe in ipotesi di successivo atto di transazione emendativo della convenzione originaria (secondo il principio espresso da Cass., sez. un., 27 giugno 2018, n. 16972, non massimata; Cass., sez. un., 5 ottobre 2016, n. 19914; Cass., sez. un., 17 aprile 2009, n. 9151; Cass., sez. un., 20 novembre 2007 n. 24009): posto che proprio le domande fondate su quest'ultima si ponevano ormai "a valle" della spendita di qualsiasi potere autoritativo della p.a.....La transazione attiene all'intero rapporto tra le parti e regola ogni profilo in essere tra loro, dichiarando di modificare ed integrare i patti originari. Come si desume dal contenuto dell'intero atto transattivo (art. 1363 c.c.), che le S.U. sono autorizzate ad*

interpretare direttamente dovendo risolvere la questione di giurisdizione, esso infatti prevede all'art. 12, intitolato "Convenzione del 21.3.2007", quanto segue: «La presente transazione modifica la convenzione stipulata tra le parti in data 21.3.2007 n. rep. 2633 e la sostituisce, salvi gli articoli ...».

Ancora in via preliminare va rilevata l'ammissibilità dell'opposizione tardiva proposta dalla Daunia Wind s.r.l. e dalla Daunia Ascoli s.p.a. ai sensi dell'art. 650 c.p.c..

Infatti, nell'avviso di ricevimento relativo alla notifica a mezzo posta del decreto ingiuntivo n. 390/14 risultano barrate tutte e tre le caselle "adetto alla casa", "al servizio del destinatario addetto alla ricezione delle notificazioni" e "portiere dello stabile"; inoltre non risultano indicate le generalità del consegnatario, ma risulta apposto soltanto un timbro ("M. Gazzellini") che non riporta neppure le generalità complete del ricevente. Ne discende la nullità della notifica per incertezza assoluta sulla persona del consegnatario (cfr. Cass. 6565/20, Cass. 322/07, 12806/06, 22879/06), non identificabile per la mancata indicazione delle sue generalità e per l'omessa univoca specificazione del suo rapporto con il destinatario.

Nel merito va rilevata in via assorbente la nullità della transazione del 16.5.2011 per violazione di norme imperative.

La materia è stata originariamente disciplinata dagli artt. 12, comma 6, del D.Lgs. n. 387 del 2003 e 1, comma 4, lettera f), della L. n. 239 del 2004, con i quali il legislatore ha posto il divieto di misure compensative a carattere meramente economico al fine di evitare che la realizzazione di impianti energetici da fonte rinnovabile venga subordinata a richieste meramente pecuniarie, in contrasto con il perseguito incentivo alla riduzione delle emissioni nocive nell'ambiente, considerato 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"* (T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 24 maggio 2018, n. 737).

Anche alla luce degli impegni europei conseguenti all'adesione dell'Italia ai protocolli di Kyoto sul contenimento del CO₂ e sulla limitazione dell'uso dei combustibili fossili e degli idrocarburi, la normativa nazionale è ispirata ad un marcato favor per il potenziamento dell'utilizzazione di fonti di energia rinnovabili ed ha natura di normativa speciale, informata al canone della massima semplificazione al fine di *"... rendere più rapida la costruzione degli impianti di produzione di energia alternativa.. "* (cfr. Corte costituzionale n. 13 del 28 gennaio 2014). Onde agevolare le

condizioni per un adeguato incremento dei relativi impianti, la produzione di energia da fonti rinnovabili è soggetta ad una procedura semplificata, delineata dall'art. 12, comma 3, D.Lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, ai sensi del quale *"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, ivi inclusi gli interventi, anche consistenti in demolizione di manufatti o in interventi di ripristino ambientale, occorrenti per la riqualificazione delle aree di insediamento degli impianti, sono soggetti ad una autorizzazione unica"*. Ai sensi del comma 6 dell'art. 12 *"l'autorizzazione non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle regioni e delle province"*.

Le *"Linee Guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili"*, approvate con il D.M. 10 settembre 2010 ed entrate in vigore il 3 ottobre 2010, hanno ulteriormente esplicitato tale divieto (cfr. punto 2, *"Criteri per l'eventuale fissazione di misure compensative"*, ove si ribadisce

"per l'attività di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni").

La giurisprudenza ha avuto in proposito modo di chiarire come *"il Comune non può 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"* (T.A.R. Puglia, Bari, sez. I, 24 maggio 2018, n. 737).

L'art. 12 del D.Lgs. n. 387 del 2003 individua le regole fondamentali per la concessione dell'autorizzazione unica per l'esercizio di impianti di produzione di energie rinnovabili, demandandone la specificazione alle linee guida del Ministro dello sviluppo economico.

Tale previsione è funzionale al raggiungimento degli obiettivi di massima diffusione delle fonti energetiche rinnovabili sancito dalla normativa europea. Questa, da un lato, esige che la procedura amministrativa si ispiri a canoni di semplificazione e rapidità - esigenza cui risponde il procedimento di autorizzazione unica - e, dall'altro, richiede che in tale contesto confluiscano, per essere ponderati, gli interessi correlati alla tipologia di impianto, quale, nel caso di impianti energetici da fonte eolica, quello, potenzialmente confliggente, della tutela del territorio nella dimensione paesaggistica (sentenza della Corte cost. n. 177 del 2018).

Il provvedimento di autorizzazione è adottato dalla Regione (o dalla Provincia delegata) e, secondo quanto previsto dal comma 6 del predetto art. 12, non può essere subordinato alle misure compensative a favore della Regione o della Provincia.

Con il D.M. 10 settembre 2010 (Allegato 2), sono stati indicati i criteri per la fissazione delle misure di compensazione.

Sul piano procedimentale, le Linee guida di tale decreto hanno stabilito che eventuali misure di compensazione devono essere definite nell'ambito della conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, i quali, pertanto, non possono concordarle autonomamente con gli operatori economici, ma devono farlo nel contesto procedimentale finalizzato all'emanazione del provvedimento di autorizzazione unica.

Inoltre, quanto ai presupposti e al contenuto delle misure di compensazione, le stesse Linee guida hanno previsto - per quel che rileva maggiormente in questa sede - che: a) non dà luogo a misure compensative, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di produzione di energia da fonti rinnovabili, a prescindere da ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensioni e dal suo impatto sull'ambiente; b) le *"misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale"* sono determinate in riferimento a *"concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale"*, con specifico riguardo alle opere in questione; c) le misure compensative devono essere concrete e realistiche, cioè determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell'impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale; d) le misure compensative sono solo *"eventuali"* e correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale; e) possono essere imposte misure compensative di carattere ambientale e territoriale e non meramente patrimoniali o economiche solo se ricorrono tutti i presupposti indicati. Inoltre, soggiunge la lettera h), *"le eventuali misure di compensazione ambientale e territoriale definite nel rispetto dei criteri di cui alle lettere precedenti non possono comunque essere superiore al 3 per cento dei proventi, comprensivi degli incentivi vigenti, derivanti dalla valorizzazione dell'energia elettrica prodotta annualmente dall'impianto"*.

La legge di bilancio per l'anno 2019 (L. 30 dicembre 2018, n. 145 art. 1, comma 953) ha stabilito che, ferma restando la natura giuridica di libera attività d'impresa dell'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali sul cui territorio insistono gli impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi sottoscritti prima del 10 settembre 2010 (data di entrata in vigore delle predette Linee Guida), *"restano acquisiti nei bilanci degli*

enti locali, mantenendo tali accordi piena efficacia"; per contro, dalla data di entrata in vigore della disposizione introdotta, ossia dal 1 gennaio 2019, sempre fatta salva la libertà negoziale delle parti, detti accordi *"sono rivisti alla luce delle predette linee guida* (approvate con D.M. 10 settembre 2010) *e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2"*, con un preciso onere procedimentale a carico delle parti.

Tale ultima normativa ha superato il vaglio della Corte costituzionale, con la sentenza del 23 marzo 2021, n. 46.

La Corte costituzionale ha ritenuto ragionevole la disciplina contenuta nell'art. 1, comma 953, della l. n. 145 del 2018 volta ad adeguare le convenzioni per la localizzazione degli impianti di produzione di energie alternative stipulate tra operatori economici e enti locali prima del 3 ottobre 2010 (data di entrata in vigore delle Linee guida del 2010) e contenenti la previsione di misure compensative. Il mantenimento dell'efficacia degli accordi pregressi fino all'entrata in vigore della legge del 2018 (1° gennaio 2019) e l'idoneo contemperamento dei contrapposti interessi operato dal legislatore (anche rispetto ai canoni di legittimità sovranazionali), sono i pilastri su cui si articola la pronuncia. L'iter argomentativo della Corte si articola nelle seguenti considerazioni: a) su un piano generale: a1) le fonti energetiche rinnovabili (FER), definite talvolta "alternative", sono le forme di energia che per loro caratteristica intrinseca si rigenerano o non sono "esauribili" e il cui impiego non pregiudica le risorse naturali per le generazioni future; a2) la normativa internazionale (Protocollo di Kyoto addizionale alla Convenzione-quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, adottato in data 11 dicembre 1997, ratificato e reso esecutivo con legge 1° giugno 2002, n. 120 e Statuto dell'Agenzia internazionale per le energie rinnovabili IRENA, fatto a Bonn il 26 gennaio 2009, ratificato e reso esecutivo con legge 5 aprile 2012, n. 48) e quella eurounitaria manifestano un deciso favor per le fonti energetiche rinnovabili al fine di eliminare la dipendenza dai carburanti fossili; a3) il preminente rilievo del principio della massima diffusione delle energie rinnovabili, comporta un'esigenza di semplificazione dei relativi procedimenti autorizzatori; a4) il d. lgs. n. 387 del 2003 contenente la disciplina dell'autorizzazione unica: I) individua le regole fondamentali per la concessione dell'autorizzazione unica per l'esercizio di impianti di produzione di energie rinnovabili, demandandone la specificazione alle linee guida del Ministro dello sviluppo economico; II) detta disposizioni funzionali al raggiungimento degli obiettivi di massima diffusione delle fonti energetiche rinnovabili sancito dalla normativa europea; III) esige, da un lato, che la procedura amministrativa si ispiri a canoni di semplificazione e rapidità – esigenza cui risponde il procedimento di autorizzazione unica – e, dall'altro, richiede che in tale contesto confluiscano, per essere ponderati, gli interessi correlati alla tipologia di impianto, quale, nel caso di impianti

energetici da fonte eolica, quello, potenzialmente confliggente, della tutela del territorio nella dimensione paesaggistica; IV) il provvedimento di autorizzazione è adottato dalla Regione (o dalla Provincia delegata) e non può essere subordinato né contemplare misure compensative a favore della Regione o della Provincia; b) sulla disciplina succedutasi nel tempo relativamente alla facoltà di stipulare accordi volti all'erogazione di misure di compensazione per la localizzazione di nuove infrastrutture energetiche o per il potenziamento di quelle esistenti: b1) l'art. 1, comma 5, della l. n. 239 del 2004 prevedeva "che [l]e regioni, gli enti pubblici territoriali e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di nuove infrastrutture energetiche ovvero dal potenziamento o trasformazione di infrastrutture esistenti hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale, coerenti con gli obiettivi generali di politica energetica nazionale"; b2) tale disposizione non era in origine applicabile agli impianti alimentati da fonti rinnovabili (art. 1, comma 4, lettera f): tuttavia tale esclusione è stata ritenuta costituzionalmente illegittima con sentenza Corte cost., 14 ottobre 2005, n. 383; b3) successivamente è stato adottato il d.m. 10 settembre 2010, il cui Allegato 2 ha indicato i criteri per la fissazione delle misure di compensazione; c) la disciplina oggetto della q.l.c. (art. 1, comma 953, l. n. 145 del 2018) stabilisce che *"Ferma restando la natura giuridica di libera attività d'impresa dell'attività di produzione, importazione, esportazione, acquisto e vendita di energia elettrica, i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali, nel cui territorio insistono impianti alimentati da fonti rinnovabili, sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore delle linee guida nazionali in materia, restano acquisiti nei bilanci degli enti locali, mantenendo detti accordi piena efficacia. Dalla data di entrata in vigore della presente legge, fatta salva la libertà negoziale delle parti, gli accordi medesimi sono rivisti alla luce del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 219 del 18 settembre 2010, e segnatamente dei criteri contenuti nell'allegato 2 al medesimo decreto. Gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrono alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili"*; d) sul versante procedimentale della previsione negoziale delle misure compensative, le Linee guida approvate con d.m. 10 settembre 2010 – aventi contenuto regolamentare – hanno previsto che: d1) eventuali misure di compensazione devono essere definite nell'ambito della conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, i quali non possono concordarle autonomamente con gli operatori economici, ma soltanto nel contesto procedimentale di emanazione dell'autorizzazione unica; d2) non dà luogo a misure compensative, in modo automatico, la semplice circostanza che venga realizzato un impianto di

produzione di energia da fonti rinnovabili, al di là di ogni considerazione sulle sue caratteristiche e dimensioni e del suo impatto sull'ambiente; d3) le “misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale”: I) sono determinate in riferimento a “concentrazioni territoriali di attività, impianti ed infrastrutture ad elevato impatto territoriale”, con specifico riguardo alle opere in questione; II) devono essere concrete e realistiche, ossia determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell'impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale; III) sono solo “eventuali” e correlate alla circostanza che esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedano concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale; IV) possono essere imposte solo ove ricorrano tutti i presupposti indicati e devono avere carattere ambientale, territoriale e non meramente patrimoniale o economico; V) non possono superare la misura del tre per cento dei proventi, comprensivi degli incentivi vigenti, derivanti dalla valorizzazione dell'energia elettrica prodotta annualmente dall'impianto; e) sugli effetti delle Linee guida del 2010: e1) nel contesto normativo appena descritto la possibilità per i Comuni di stipulare convenzioni con gli operatori economici del settore delle fonti energetiche rinnovabili contemplanti misure di compensazione non era esclusa dall'art. 12, comma 6, del d.lgs. n. 387 del 2003; e2) il successivo art. 1, comma 5, della l. n. 239 del 2004, ha ribadito il diritto degli enti locali interessati dalla localizzazione delle infrastrutture energetiche di stipulare accordi con i soggetti proponenti con previsione di misure di compensazione e riequilibrio ambientale, fermo restando che l'autorizzazione continuava a non poter essere subordinata a misure di compensazione, né queste potevano essere previste in favore dell'ente che rilasciava l'autorizzazione; e3) l'art. 38, comma 10, del d.l. n. 133 del 2014, convertito nella l. n. 164 del 2014, ha confermato la possibilità di accordi aventi ad oggetto siffatte misure; e4) le citate Linee guida del 2010 hanno segnato un netto cambiamento nell'evoluzione della disciplina di settore poiché hanno introdotto una più dettagliata regolamentazione delle misure di compensazione, prevedendo criteri marcatamente limitativi: I) da una parte, è stato previsto espressamente che non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni, ma l'autorizzazione unica può prevedere l'individuazione di misure compensative, “a carattere non meramente patrimoniale”; tali misure compensative sono definite in sede di conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, anche sulla base di quanto stabilito da eventuali provvedimenti regionali, ma non possono essere fissate unilateralmente da un singolo Comune; II) d'altra parte, le misure compensative non possono essere comunque superiori al tre per cento dei proventi; e5) ne è conseguita l'impossibilità di stipula di accordi bilaterali direttamente tra enti locali e operatori economici, e della previsione di misure compensative esclusivamente monetarie per equivalente, imponendosi misure “a carattere non meramente patrimoniale” e quindi almeno miste; e6) tale

più restrittiva disciplina regolamentare – entrata in vigore il 3 ottobre 2010 e applicabile alle autorizzazioni rilasciate successivamente a tale data e alle relative convenzioni – mirava: I) per un verso, in modo virtuoso, da una parte a favorire un settore energetico strategico, quale quello delle fonti rinnovabili, con la previsione di un tetto massimo di onere economico a carico degli operatori, e dall'altra parte a promuovere effettive e specifiche misure compensative a tutela dell'ambiente; II) per altro verso, tale disciplina determinava una situazione squilibrata, perché gli stessi operatori economici, nel medesimo settore delle energie rinnovabili, erano soggetti a regole diverse, quanto alle misure compensative e di riequilibrio ambientale; e7) la normativa regolamentare si mostrava carente di un meccanismo di riallineamento dell'onere economico degli operatori (l'approntamento di misure di compensazione e riequilibrio ambientale), il quale risultava regolato in modo diacronicamente differenziato e quindi diseguale (ed in effetti costituiva fattore distorsivo del mercato l'applicazione, limitata alle nuove autorizzazioni e alle nuove convenzioni, successive al 3 ottobre 2010, delle prescrizioni relative alle misure compensative e di riequilibrio ambientale); e8) successivamente, il legislatore ha avvertito l'esigenza di un completamento della disciplina e – con l'art. 34, comma 16, del d.l. n. 179 del 2012, convertito, con modificazioni, nella l. n. 221 del 2012 – ha rimesso nuovamente a un d.m. la definizione dei modi di stipula degli accordi tra enti territoriali e operatori del settore in tema di misure di compensazione e riequilibrio ambientale; e9) il su richiamato riallineamento è stato, infine, previsto proprio dalla censurata disposizione della legge di bilancio del 2019, il cui fulcro è costituito dall'obbligo di revisione degli accordi stipulati prima del 3 ottobre 2010 (data di entrata in vigore delle Linee guida) per renderli conformi, a queste ultime (e, segnatamente, ai criteri contenuti nell'allegato 2 del d.m. 10 settembre 2010); f) sulla complessiva ragionevolezza della disciplina di cui trattasi: f1) l'obbligo a contrattare – in ipotesi suscettibile di inadempimento con tutte le relative conseguenze civilistiche – risulta inserito in una regolamentazione più ampia, secondo un bilanciamento ponderato; f2) da una parte è previsto che gli accordi, oggetto dell'obbligo di revisione pro futuro sulla base delle Linee guida del 2010, rimangano inalterati per il periodo precedente “mantenendo piena efficacia”, sicché, per l'effetto, “i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali [...] restano acquisiti nei bilanci degli enti locali”; dall'altra parte, la disposizione prevede che gli importi già erogati e da erogare in favore degli enti locali concorrano alla formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto alimentato da fonti rinnovabili (si tratta infatti di costi che per la loro natura sono deducibili a fini fiscali); f3) la disposizione spiega anche una funzione di ragionevole “chiarimento interpretativo”, in chiave confermativa di una disciplina differenziata sul piano temporale, che, quanto alle “misure di compensazione e riequilibrio ambientale”, fa perno sullo

spartiacque del 3 ottobre 2010; g) sull' (in)idoneità della disposizione impugnata a violare il diritto d'azione (id est: dell'azione di nullità dei vecchi accordi ante 3 ottobre 2010): g1) sul piano dell'efficacia temporale delle Linee guida, la retroattività delle stesse era già dalle stesse esclusa; g2) sul piano della disciplina sostanziale dell'atto negoziale, ogni altra ragione di inefficacia delle convenzioni, che in ipotesi derivi da nullità assoluta, è fuori dall'ambito applicativo della norma censurata.

La Consulta ha dunque chiarito ogni dubbio circa la portata della disposizione di cui all'art. 1, comma 953, l. n. 145 del 2018, laddove ha affermato che la stessa, nel prevedere che gli accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 mantengono piena efficacia, è solo confermativa della non applicazione retroattiva delle prescrizioni delle Linee guida del 2010, quanto alle misure compensative, a tutti gli accordi stipulati prima del 3 ottobre 2010, data di entrata in vigore di queste ultime.

Così riassunta la normativa e la giurisprudenza costituzionale rilevante in materia, va rilevata la nullità della transazione del 16.5.2011, successiva all'entrata in vigore delle Linee Guida ministeriali, in quanto essa prevede misure compensative meramente patrimoniali in contrasto con il complessivo assetto normativo della materia.

In particolare, la transazione risulta stipulata in violazione del D.M. del 2010 poiché: a) dispone le misure compensative al di fuori della conferenza dei servizi; b) prevede misure compensative meramente patrimoniali vietate per legge per quanto sopra esposto; c) non supporta tali misure con adeguata motivazione, invero del tutto carente; d) non contiene una specifica valutazione delle caratteristiche dell'impianto autorizzato, del suo specifico impatto ambientale e territoriale né del rapporto tra gli obblighi imposti e l'impatto dell'impianto.

L'art. 4 della transazione, nel definire il corrispettivo economico annuale e *una tantum* dovuto dalla società per il sol fatto di aver realizzato l'impianto eolico sul territorio comunale, contiene clausole nulle per violazione delle norme imperative sopra richiamate, dal momento che esse pongono a carico del titolare dell'impianto oneri non di carattere ambientale e territoriale - che tengano conto delle caratteristiche e delle dimensioni dell'impianto eolico e del suo impatto - bensì di carattere meramente economico.

Fermo il rilievo assorbente di quanto sopra osservato, risulta altresì configurabile la nullità strutturale della transazione per mancanza di causa o impossibilità giuridica dell'oggetto, in quanto gli impegni ivi assunti dal Comune a non compiere atti idonei ad impedire la realizzazione ed il mantenimento dell'impianto eolico o a rilasciare tempestivamente i permessi e le autorizzazioni di propria competenza (cfr. artt. 1 e 2 della transazione), attengono invero

all'esercizio di poteri autoritativi non suscettibili di negoziazione, dovendo gli stessi essere o meno esercitati nel solo pieno rispetto dei principi di legalità ed imparzialità.

Le spese seguono la soccombenza e sono liquidate come in dispositivo in base ai valori medi di cui al d.m. 147/22, con esclusione della fase istruttoria in ragione della natura documentale della controversia.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni diversa istanza ed eccezione disattesa o assorbita, così dispone:

accerta e dichiara la nullità della transazione stipulata tra le parti in data 16.5.2011 e, per l'effetto, in accoglimento dell'opposizione, revoca il decreto ingiuntivo opposto;

condanna il Comune di Ascoli Satriano a rimborsare alla controparte le spese di lite, che si liquidano in € 286,00 per esborsi ed € 5800,00 per onorari, oltre i.v.a., c.p.a. e spese generali.

Foggia, 15.1.2025

Il Giudice

dott. Giuseppe Sciscioli