**N. 00105/2013 REG.PROV.COLL.**

**N. 02078/2011 REG.RIC.**

****

**REPUBBLICA ITALIANA**

**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 2078 del 2011, proposto da Seewind s.r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti Arlette Cavalleri, Cesare Zonca e Franco Gagliardi La Gala, con domicilio eletto presso l’avv. Franco Gagliardi La Gala in Bari, via Abate Gimma, 94;

*contro*

Comune di Rignano Garganico, rappresentato e difeso dall’avv. Giampaolo Sechi, con domicilio eletto in Bari, via Camillo Rosalba, 47/Z;

*nei confronti di*

Geom. Pio d’Atti;

*e con l'intervento di*

*ad opponendum*: Ge.Co. Power Rignano a r.l., rappresentata e difesa dagli avv.ti Luigi d’Ambrosio e Ermelinda Pastore, con domicilio eletto in Bari, piazza Garibaldi, 23;

*per l’annullamento,*

*previa sospensione dell’efficacia,*

- del provvedimento n. 5147 del 27.10.2011 del seguente letterale tenore “Oggetto: trasmissione revoca proroga D.I.A. del 25.6.2008 prot. n. 4015”;

- di tutti gli atti eventualmente costituenti presupposto del citato provvedimento;

e per la condanna del Comune di Rignano Garganico e del geom. Pio d’Atti (dirigente dell’UTC del Comune e responsabile del procedimento) al risarcimento dei danni patiti;

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l’atto di costituzione in giudizio di Comune del Rignano Garganico;

Visto l’atto di intervento *ad opponendum* di Ge.Co. Power Rignano a r.l.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore il dott. Francesco Cocomile e uditi nell’udienza pubblica del giorno 21 novembre 2012 per le parti i difensori avv.ti Franco Gagliardi La Gala, Giampaolo Sechi, Luigi d’Ambrosio ed Ermelinda Pastore;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue:

FATTO e DIRITTO

La società Maxifrutta s.r.l. (dante causa dell’odierna ricorrente Seewind s.r.l.) presentava in data 25.6.2008 dichiarazione di inizio attività (DIA) per la realizzazione nel Comune di Rignano Garganico di un impianto eolico costituito da un solo aerogeneratore.

A seguito del parere sfavorevole in merito alla valutazione di incidenza ambientale della Provincia di Foggia del 19.5.2011, il Comune di Rignano Garganico comunicava il gravato provvedimento di revoca (del 27.10.2011) della proroga DIA (in precedenza concessa).

Successivamente in data 29 novembre 2012 veniva adottato dal Comune di Rignano Garganico il provvedimento recante l’ordine di demolizione della pala eolica (impugnato con separato ricorso r.g. n. 120/2012 pendente dinanzi a questo Tribunale).

Il censurato provvedimento del 27.10.2011 si fonda sul presupposto del parere sfavorevole della Provincia di Foggia (del 19.5.2011) in merito alla valutazione di incidenza ambientale.

La ricorrente Seewind s.r.l. impugnava il citato provvedimento del 27.10.2011.

Invocava, inoltre, la condanna del Comune di Rignano Garganico e del geom. Pio d’Atti (dirigente dell’UTC del Comune e responsabile del procedimento) al risarcimento dei danni patiti.

Deduceva motivi così sinteticamente riassumibili:

1) violazione di legge ed in particolare degli artt. 7 e 8 legge n. 241/1990: sarebbe stata omessa la comunicazione di avvio del procedimento in violazione degli artt. 7 e 8 legge n. 241/1990 in mancanza di una situazione di urgenza;

2) illegittimità del provvedimento per totale inesistenza della motivazione su un punto essenziale: la motivazione del gravato provvedimento sarebbe carente con riferimento al profilo del pubblico interesse che soltanto legittima l’Amministrazione ad agire in autotutela;

3) violazione di legge ed in particolare del comma 4 dell’art. 5 del regolamento regionale n. 15 del 18.7.2008: la DIA (presentata dalla società Maxifrutta in data 25.6.2008) non sarebbe soggetta *ratione temporis* al regolamento della Regione Puglia n. 15/2008 che richiede la valutazione di incidenza; il gravato provvedimento sarebbe fondato, pertanto, su una disposizione regionale non applicabile al caso di specie.

Si costituivano l’Amministrazione comunale e l’interventore *ad opponendum* Ge.Co. Power Rignano a r.l. (il cui progetto interferisce con quello presentato da Seewind), resistendo al gravame.

Ciò premesso in punto di fatto, ritiene questo Collegio che il ricorso debba essere respinto.

Invero, con determina dirigenziale prot. n. 3680 del 15.12.2011 la Provincia di Foggia revocava il precedente parere provinciale favorevole del 17.11.2011 in merito alla valutazione di incidenza ambientale relativamente all’impianto per cui è causa.

Detto provvedimento del 15.12.2011 (che sostanzialmente richiama e fa proprio il primo parere provinciale sfavorevole n. 1421 del 19.5.2011) non risulta essere stato impugnato dalla Seewind.

Né è stato gravato il suddetto parere provinciale sfavorevole n. 1421 del 19.5.2011 su cui si fonda il provvedimento del 27.10.2011 di revoca della proroga della DIA.

Ne consegue che il provvedimento di revoca della proroga DIA è strettamente consequenziale ad un parere provinciale sfavorevole rimasto inoppugnato (di per sé ostativo alla proroga della DIA), che il manufatto in questione non poteva comunque essere realizzato e che legittimamente il Comune di Rignano Garganico ha revocato con il censurato provvedimento del 27.10.2011 la proroga della DIA precedente concessa.

Inoltre, va rimarcato come nella presente controversia possa trovare applicazione la giurisprudenza di questo Tribunale sviluppatasi relativamente a vicende analoghe.

In particolare, T.A.R. Puglia, Bari, Sez. I, 11 gennaio 2012, n. 69 evidenzia:

«… Il giudice amministrativo ha pertanto il potere di trarre d’ufficio le conseguenze della sentenza della Corte costituzionale (*i.e.* Corte cost. n. 119/2010 e Corte cost. n. 366/2010) che, risolvendo l’eccezione sollevata in altro giudizio, dichiari l’incostituzionalità di una norma (cfr., tra molte, Cons. Stato, sez. V, 6 febbraio 1999 n. 138; TAR Puglia, Bari, sez. I, 5 gennaio 2011 n. 2).

Nel caso in questione, la ricorrente lamenta l’illegittima compressione del proprio diritto a realizzare, sulla base di mera denuncia di inizio attività, un impianto eolico di potenza lievemente inferiore ad 1 MW, in virtù di una norma di legge regionale (*i.e.* art. 3 LR n. 31/2008 e art. 27 LR n. 1/2008) che è stata dichiarata incostituzionale: sussiste, quindi, uno stretto rapporto tra la posizione soggettiva fatta valere in giudizio e la norma di legge dichiarata incostituzionale.

Per quanto detto, venuta meno la stessa utilizzabilità dello strumento della denuncia d’inizio attività, l’impugnativa non può essere accolta. …».

Pertanto, anche nel caso in esame, traendo d’ufficio le conseguenze delle sentenze della Corte costituzionale n. 119/2010 e n. 366/2010 che, risolvendo l’eccezione sollevata in altro giudizio, hanno dichiarato l’incostituzionalità delle disposizioni (art. 3 legge Regione Puglia n. 31/2008 e art. 27 legge Regione Puglia n. 1/2008) la cui applicazione è richiesta da parte ricorrente in questo processo, va affermato che l’impianto per cui è causa non poteva e non può realizzarsi a mezzo di mera dichiarazione di inizio attività.

Né può operare, nella specie, la previsione normativa - invocata da parte ricorrente - di cui all’art. 1 *quater* decreto legge 8 luglio 2010, n. 105 convertito, con modificazioni, nella legge 13 agosto 210, n. 129 in tema di “Denunce di inizio attività per la realizzazione di impianti di energia elettrica da fonti rinnovabili” (“Sono fatti salvi gli effetti relativi alle procedure di denuncia di inizio attività di cui agli articoli 22 e 23 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, per la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili che risultino avviate in conformità a disposizioni regionali, recanti soglie superiori a quelle di cui alla tabella A del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387, a condizione che gli impianti siano entrati in esercizio entro centocinquanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.”).

Il termine di 150 giorni di cui al citato art. 1 *quater* coincide con la data del 16 gennaio 2011 e non risulta dagli atti di causa che l’impianto in esame sia entrato in esercizio entro detta data.

Peraltro, la sanatoria prevista dalla disposizione in commento ha carattere eccezionale e non può trovare applicazione estensiva.

Conseguentemente, il termine perentorio di 150 giorni non tollera improprie sospensioni o dilazioni in ragione della pendenza di impugnative giurisdizionali avverso il provvedimento inibitorio del Comune (cfr. T.A.R. Puglia, Bari, Sez. I, 11 gennaio 2012, n. 69).

Dalle argomentazioni espresse in precedenza discende la reiezione del ricorso.

Essendo stata riscontrata la legittimità del provvedimento gravato, non può trovare accoglimento la domanda risarcitoria azionata dalla ricorrente.

Le spese di lite seguono la soccombenza nei rapporti con l’Amministrazione comunale e si liquidano come da dispositivo.

In considerazione della natura e della peculiarità della presente controversia, nonché della qualità delle parti, sussistono gravi ed eccezionali ragioni di equità per compensare le spese di giudizio nei confronti dell’interventore *ad opponendum* Ge.Co. Power Rignano a r.l.

P.Q.M.

il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia, sede di Bari, Sez. I, definitivamente pronunciando sul ricorso come in epigrafe proposto, lo respinge.

Condanna la ricorrente Seewind s.r.l. al pagamento delle spese di giudizio in favore del Comune di Rignano Garganico, liquidate in complessivi €. 2.000,00, oltre accessori come per legge.

Spese compensate nei confronti dell’interventore *ad opponendum* Ge.Co. Power Rignano a r.l.

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

Così deciso in Bari nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2012 con l’intervento dei magistrati:

Corrado Allegretta, Presidente

Savio Picone, Primo Referendario

Francesco Cocomile, Referendario, Estensore

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
|  |  |  |
|  |  |  |
| **L'ESTENSORE** |  | **IL PRESIDENTE** |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |
|  |  |  |

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 29/01/2013

IL SEGRETARIO

(Art. 89, co. 3, cod. proc. amm.)