

**N. 00174/2013 REG.PROV.COLL.
N. 06228/2012 REG.RIC.**



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

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

sul ricorso numero di registro generale 6228 del 2012, proposto da:

Comune di Santeramo in Colle, in persona del Sindaco pro tempore, rappresentato e difeso dagli avv. Luigi Paccione e Mario Simone, con domicilio eletto presso lo studio del dott. Alfredo Placidi in Roma, via Cosseria, n. 2;

contro

O.R.P. s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv. Maria Cristina Lenoci e Lorenzo Lentini, con domicilio eletto presso lo studio del primo, in Roma, via Cola di Rienzo, n. 271;

Regione Puglia, in persona del Presidente pro tempore, rappresentata e difesa dall'avv. Tiziana Colelli, con domicilio eletto presso la Delegazione della Regione Puglia, in Roma, via Barberini, n. 36;

per la riforma

della sentenza del T.A.R. Puglia – Bari, Sezione I n. 01322/2012, resa tra le parti, concernente silenzio su domanda di rilascio autorizzazione per la realizzazione di un impianto di produzione di energia elettrica da biomasse.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'art. 65 del cod. proc. amm.;

Vista la propria ordinanza 17 ottobre 2012 n. 4148;

Viste le memorie prodotte dalle parti a sostegno delle rispettive difese;

Visti gli atti di costituzione in giudizio di O.R.P. s.r.l. e della Regione Puglia; Relatore nella camera di consiglio del giorno 14 dicembre 2012 il Cons. Antonio Amicuzzi e uditi per le parti gli avvocati Luigi Paccione, Lorenzo Lentini, Maria Cristina Lenoci e Tiziana Colelli;

I.- Premesso che:

- Con la sentenza in epigrafe indicata è stato accolto il ricorso proposto dalla O.R.P. s.r.l. per l'accertamento della illegittimità del silenzio serbato dalla Regione Puglia (o dal Comune di Santeramo in Colle) in ordine alla sottoscrizione della convenzione e dell'atto di impegno, prodromici al rilascio dell'autorizzazione unica ex art. 12 D.Lgs. n. 387/2003 connessa a istanza presentata da detta società per la costruzione e l'esercizio di un impianto di produzione di energia elettrica da biomasse, sito nel Comune di Santeramo in Colle, c.da Montefungale; nonché per l'accertamento e la declaratoria dell'illegittimità del silenzio serbato da detta Regione e del conseguente diritto della ricorrente (anche ai sensi dell'art. 31, comma 3, cod. proc. amm.) al rilascio dell'autorizzazione unica, per la nomina sin d'ora di un commissario ad acta e per il risarcimento del danno ex art. 117, comma 6, ed art. 30, commi 2 e 4, cod. proc. amm..

- A seguito dell'accoglimento del ricorso il T.A.R. ha ordinato alla Regione Puglia e al Comune di Santeramo in Colle di provvedere, nel termine di trenta giorni decorrenti dalla comunicazione o notifica della sentenza, alla sottoscrizione con la O.R.P. s.r.l. della convenzione e dell'atto di impegno propedeutici al rilascio, in favore della ricorrente, di detta autorizzazione unica, nonché ha ordinato alla Regione Puglia di provvedere, nel termine di trenta giorni, al rilascio, in favore della ricorrente, della autorizzazione unica in questione.

- Con il ricorso in appello in esame il Comune di Santeramo in Colle ha chiesto l'annullamento della citata sentenza deducendo le seguenti censure:

1.- La sentenza è errata nella parte in cui ha negato natura contrattuale ad atti paritetici riconoscendo loro natura provvedimento e conseguente soggezione alla giurisdizione del G.A. e all'art. 11 della l. n. 241/1990.

Erroneamente sono stati qualificati la convenzione e l'atto di impegno accordi integrativi sul contenuto del provvedimento.

Non è stato considerato il capo 3 del dispositivo della determinazione commissariale n. 103/2011.

2.- Errores in iudicando. Violazione dell'art. 31, commi 2 e 3, del c.p.a.. Irricevibilità del ricorso di primo grado.

Il T.A.R. ha erroneamente respinto la eccezione di tardiva proposizione del ricorso di primo grado (a far termine dalla comunicazione della nota regionale del 17.11.2010 con cui la O.R.P. s.r.l. è stata resa edotta della positiva conclusione del procedimento istruttorio ed invitata a perfezionare la procedura), assumendo che il termine per la proposizione del ricorso contro il silenzio sia censurabile come termine prescrizionale.

3.- Errores in iudicando. Violazione dell'art. 31, comma 2, del c.p.a..

Il T.A.R. ha erroneamente ritenuto che risultassero sussistenti tutti i presupposti per ritenere accertata la fondatezza della pretesa, ordinando alle Amministrazioni convenute di provvedere alla sottoscrizione della convenzione e dell'atto di impegno. In particolare il progetto definitivo presentato dalla società interessata in sede comunale non era conforme alle prescrizioni di cui all'allegato A alla deliberazione della G.R. Puglia n. 35/2007 e non era stata dimostrata la disponibilità dei suoli su cui l'opera de qua avrebbe dovuto essere realizzata.

- Con memoria depositata il 22.9.2012 si è costituita in giudizio la O.R.P. s.r.l., che ha dedotto la infondatezza dell'appello, concludendo per la reiezione.

- Con memoria depositata il 22.9.2012 la Regione Puglia si è costituita in giudizio, deducendo che nessuna inerzia poteva esserle attribuita in ordine alla mancata conclusione del procedimento in questione e chiedendo l'accoglimento dell'appello.

- Con ordinanza 17 ottobre 2012 n. 4148 la Sezione ha accolto la istanza di sospensione della efficacia della sentenza impugnata nell'assunto che, ad un primo e sommario esame, l'appello cautelare appariva assistito da "fumus boni juris"; in primo luogo con riferimento al motivo C.2), per essere stato proposto il ricorso oltre il termine di decadenza decorrente dalla data di conclusione del procedimento, come individuata dalla normativa in detto motivo richiamata; in secondo luogo con riferimento al motivo C.3), per non risultare che la O.R.P. s.r.l. avesse ottemperato a tutte le prescrizioni contenute in detta comunicazione, con la quale, tra l'altro, la citata società era stata invitata a trasmettere copie del progetto definitivo adeguato alle prescrizioni formulate nella conferenza dei servizi del 16.6.2009 (nel corso

della quale il Comune aveva espresso parere favorevole condizionato).

- Con successive memorie e repliche le parti hanno ribadito la fondatezza delle rispettive tesi, con particolare riferimento alla intempestività del ricorso di primo grado che, secondo la difesa dell'O.R.P. s.r.l., sarebbe esclusa dalla circostanza che il termine annuale per la proposizione del ricorso comunque iniziava a decorrere solo dalla data dell'11.6.2011.

II.- Ritenuto opportuno, ai fini della completezza istruttoria, acquisire, da parte, rispettivamente, della Regione Puglia e del Comune di Santeramo in Colle, la seguente documentazione che appare rilevante ai fini del decidere:

1) Documentata relazione della Regione Puglia da cui risulti se, in riscontro all'invito formulato con atto n. 16183 del 17.11.2010, di comunicazione da parte della Regione della positiva conclusione della procedura autorizzativa de qua, sia stato ottemperato a quanto richiesto, in particolare chiarendo se il progetto definitivo trasmesso alla Regione con atto pervenuto il 12.12.2011 fosse adeguato alle prescrizioni formulate in Conferenza di Servizi; inoltre se risulti trasmessa all'ARPA Puglia, da parte della Regione suddetta, la documentazione integrativa definitiva prodotta dalla O.R.P. s.r.l. e richiesta con nota del 26.7.2012 prot. n. 40186;

2) Documentata relazione del Comune di Santeramo in Colle da cui si evinca se le condizioni apposte al parere favorevole rilasciato con la deliberazione della Giunta comunale n. 115 del 15.6.2009 siano state tutte soddisfatte, essendo ad esse fatto richiamo nella deliberazione n. 103 dell'1.12.2011 del Commissario Straordinario, senza contestazioni al riguardo.

IV.- La Sezione dispone che alla formazione ed all'inoltro di detta documentazione provvedano dette Amministrazioni, ciascuna per quanto

di rispettiva competenza, mediante deposito in Segreteria, nel termine indicato in dispositivo.

V.- Deve essere conseguentemente sospesa ogni ulteriore statuizione in rito, nel merito e sulle spese del giudizio.

VI.- L'udienza di discussione in camera di consiglio è fissata alla data del 17.5.2013.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), sospesa ogni ulteriore pronuncia in rito, nel merito e sulle spese, dispone che la Regione Puglia e il Comune di Santeramo in Colle provvedano, ciascuno per quanto di competenza, a depositare la documentazione indicata in motivazione, nella propria Segreteria sezionale entro il termine di 30 (trenta) giorni, decorrenti dalla comunicazione di copia della presente ordinanza in forma amministrativa o dalla sua notificazione, se anteriore.

Fissa l'udienza di discussione in camera di consiglio alla data del 17.5.2013.

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

Ordina alla segreteria della Sezione di provvedere alla comunicazione della presente ordinanza.

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 14 dicembre 2012 con l'intervento dei magistrati:

Carmine Volpe, Presidente

Paolo Giovanni Nicolo' Lotti, Consigliere

Antonio Amicuzzi, Consigliere, Estensore

Doris Durante, Consigliere

Antonio Bianchi, Consigliere

L'ESTENSORE

IL PRESIDENTE

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

Il 15/01/2013

IL SEGRETARIO

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