

ENERGIA: Impianto eolico – Misure di compensazione e di riequilibrio ambientale - Convenzioni - Art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018 - Interpretazione.

Cons. Stato, Sez. IV, 24 gennaio 2021, n. 460

“[...] L’art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018 prevede 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”.

La lettera della norma prevede chiaramente che i proventi economici liberamente pattuiti sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 restano acquisiti nei bilanci degli enti locali.

La norma non distingue tra bilancio preventivo e bilancio consuntivo, tra somme già incassate e somme ancora da incassare.

Nemmeno fa accenno alla proposizione di azioni giurisdizionali, di accertamento, condanna o esecutive.

La norma introduce la distinzione tra gli importi già erogati e quelli da erogare soltanto ai fini della formazione del reddito d’impresa del titolare dell’impianto [...].

Il titolo dell’obbligazione ha natura contrattuale ed è stato regolarmente iscritto a preventivo.

Il mancato computo delle somme a consuntivo è dipeso dall’omesso pagamento imputabile alla società debitrice.

La distinzione, comunque sia non legalmente prevista, tra tipologie di bilanci, non si giustifica nemmeno sul piano funzionale, atteso che, pure di fronte ad un’iscrizione della somma nel bilancio consuntivo, la società debitrice che si ritiene lesa da una clausola contrattuale nulla ha titolo a proporre l’azione dichiarativa dell’inesistenza dell’obbligo di pagamento e l’azione di restituzione di somme già versate secondo la disciplina dell’indebito oggettivo.

La contraria esegesi della norma rischierebbe anche di realizzare una disparità di trattamento tra operatori economici, in quanto, a parità di condizioni, le società debentrici di somme di denaro rese morose ed inadempienti rispetto a crediti non iscritti a consuntivo, si troverebbero nella favorevole posizione di non potere essere escusse, mentre, al contrario, società debentrici con debiti iscritti a consuntivo, potrebbero essere sempre escusse [...]”.

FATTO e DIRITTO

1. Il Comune di Faeto agisce per l'accertamento del diritto a percepire il canone previsto dall'art. 4 della *“convenzione per lo studio, lo sviluppo e la realizzazione di impianti per la produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile (eolica) ubicati nel territorio del Comune di Faeto (FG) denominato "Parco Eolico" in località Niola-Frassinella”*, stipulata tra il medesimo Comune e la S.r.l. Erg Eolica Faeto in data 21 gennaio 2004, e per la conseguente condanna della suddetta società a corrispondere in suo favore il relativo pagamento.

2. Più precisamente, è accaduto che in data 21 novembre 2003, la S.r.l. World Wind Energy Holding, presentava al Comune di Faeto una domanda volta a realizzare un impianto eolico per la produzione di energia elettrica mediante l'installazione massima di 35 aereogeneratori.

Con deliberazione di Consiglio comunale n. 24 del 27 novembre 2003, veniva approvato lo schema di convenzione (di poi stipulata, come si è già detto, il successivo 21 gennaio 2004), e venivano fissati i rispettivi obblighi a carico delle parti, sulla fondamentale premessa che l'intesa fosse preordinata a garantire misure economiche di interesse pubblico, o comunque sia collettivo, dirette a compensare in favore della collettività l'impatto dell'infrastruttura sul territorio.

A questo proposito, all'art. 4, lett. a) della convenzione la S.r.l. W.W.E.H. si impegnava a versare al Comune di Faeto un importo annuo minimo, indipendentemente dalla quantità di energia prodotta, pari ad €. 322.000,00, da corrispondere in due rate di pari importo, entro e non oltre i mesi di febbraio e settembre di ciascun anno solare a decorrere dall'entrata in funzione dell'impianto.

Inoltre, la società si impegnava a versare un'anticipazione sui canoni, pari ad €. 540.000,00, con l'intesa che il suddetto importo sarebbe stato scalato nei primi sei anni di esercizio dell'impianto mediante la decurtazione di €. 90.000,00 dal corrispettivo annuo riconosciuto all'Ente.

Senonché, accadeva che in data 19 ottobre 2004 la società inoltrava una richiesta di integrazione della convenzione, relativamente all'aspetto concernente l'ubicazione degli aereogeneratori, e ciò a seguito dell'entrata in vigore delle linee guida per la realizzazione degli impianti eolici nella

Regione Puglia (v. la deliberazione di Giunta regionale n. 131 del 2 marzo 2004), la cui applicazione comportava non soltanto una diversa dislocazione degli aereogeneratori, ma anche e soprattutto la loro riduzione numerica da 35 a 12.

Con deliberazione di Consiglio comunale n. 32 del 12 novembre 2004, l'Amministrazione comunale recepiva la proposta di modifica della convenzione.

In data 22 giugno 2006, veniva stipulata la cessione del ramo di azienda tra la S.r.l. W.W.E.H. e la S.r.l. EOS4 Faeto, la quale fin da subito manifestava l'impegno a modificare la menzionata convenzione ed a lasciare invariato l'importo del canone nella misura di €. 322.000,00.

Pertanto, con deliberazione di Consiglio comunale n. 20 del 28 aprile 2007, il Consiglio Comunale di Faeto prendeva atto della cessione d'azienda e deliberava la modifica della convenzione.

Successivamente, con nota del 3 settembre 2009, la S.r.l. ERG Eolica Faeto (così essendosi ridenominata la S.r.l. EOS4 Faeto) dichiarava che l'impianto era entrato in esercizio in data 16 marzo 2009, con decorrenza dell'esercizio commerciale a partire dalla data del 1° aprile 2009.

3. Ciò premesso, e venendo dunque all'oggetto dell'odierna controversia, il Comune di Faeto sostiene che la S.r.l. Erg Eolica Faeto sia venuta meno ai propri obblighi contrattuali, omettendo di versare gli importi dovuti per complessivi euro 522.000,00 e giustificando il proprio comportamento con la pretesa di diminuire l'importo dei canoni pattuiti in conseguenza della riduzione numerica degli aerogeneratori installati.

A parere dell'Amministrazione comunale, infatti, l'importo dei canoni pattuiti rimarrebbe fisso come da convenzione e non subirebbe rimodulazioni di sorta.

4. Invero, il Comune di Faeto aveva anche tentato di recuperare la somma in questione proponendo ricorso per decreto ingiuntivo, ma il giudizio di opposizione che ne era scaturito si era concluso con una pronuncia declinatoria della giurisdizione del giudice ordinario in favore del giudice amministrativo, poi effettivamente adito in riassunzione.

5. L'oggetto dell'odierno appello è, per l'appunto, l'impugnazione della sentenza di cui all'epigrafe, con cui il Tar per la Puglia, Bari, ha respinto il ricorso del Comune ed ha compensato le spese di giudizio.

Più in particolare, il Tar:

a) ha preliminarmente esaminato, respingendola, l'eccezione di nullità dell'art. 4 della convenzione sollevata dalla società resistente (secondo il Tar, la clausola convenzionale in base alla quale *“successivamente al completamento della realizzazione ed all'entrata in esercizio del parco eolico ricadente su aree private, la società corrisponderà al Comune: (...) a) un importo annuo minimo,*

indipendente dalla quantità di energia prodotta, di euro 9.200,00 (...) per aerogeneratore installato, che sarà rivalutato annualmente in base all'indice Istat al 75%, per un complessivo di (35 aerogeneratori per euro 9.200 = totale ogni anno di euro 322.000,00)", è lecita e persegue un interesse meritevole di tutela, avendo le parti definito un complessivo regolamento convenzionale, nel bilanciamento dell'interesse privato alla remuneratività dell'investimento e dell'interesse pubblico collettivo all'ottenimento di misure compensative ambientali, anche alla luce del fatto che gli impianti ricadono su proprietà privata, bensì su aree comunali.

b) Nel merito, tuttavia, il Tar ha respinto il ricorso, reputando la pretesa comunale infondata alla luce della sopravvenuta disposizione di cui all'art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018, secondo cui *"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"*.

In particolare, ad avviso del Tar, l'uso dell'espressione "restano acquisiti" va intesa *"nel senso che non è sufficiente che le entrate extratributarie (tali sarebbero, in sostanza, i canoni oggetto del contendere) siano state semplicemente iscritte nel bilancio di previsione (cfr. certificazione depositata dal Comune ricorrente in data 23.4.2019), ma è necessario, altresì, che l'introito di tali entrate sia stato effettivo e rendicontato nel bilancio consuntivo"*.

Ad avviso del Tar, infatti, malgrado la convenzione sia stata stipulata tra le parti anteriormente alla data del 3 ottobre 2020, il Comune di Faeto non ha titolo ad azionare la pretesa di pagamento perché la base legale sulla quale la medesima si fonda, e cioè l'art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018, ha portata retroattiva limitatamente alle entrate effettivamente riscosse o rendicontate in consuntivo.

6. Nell'appellare la pronuncia, il Comune di Faeto ha dedotto:

6.1. *"Error in iudicando - Violazione ed erronea applicazione dell'art. 1, comma 953, l. n. 154/2018 (Legge di Bilancio 2019) - Violazione ed erronea applicazione degli artt. 151, 186 e 226*

del d.lgs. n. 267/2000 (Testo unico degli enti locali) - Contraddittorietà - Carente istruttoria – Erronea motivazione”.

6.2. “Violazione dell’art. 24, comma 1, Costituzione - Omessa applicazione dell’art. 11, comma 2, della l. n. 241 /1990 - Violazione ed omessa applicazione degli artt. 1372 c.c. e 1453 c.c. - Omessa tutela del diritto di credito vantato dal Comune”.

7. La S.r.l. Erg Eolica Faeto, nel costituirsi in giudizio, ha chiesto la reiezione del gravame, contestando partitamente i motivi di appello principale articolati dal Comune.

8. Successivamente, la medesima società ha spiegato appello incidentale avverso la medesima sentenza, nella parte di relativo interesse, e cioè nella parte in cui la medesima ha escluso la nullità della clausola convenzionale avente ad oggetto la corresponsione delle misure compensative.

9. Nel giudizio è di poi intervenuta l’ANEV, spiegando per la prima volta in appello intervento *ad opponendum* rispetto all’appello civico.

10. Le parti hanno ulteriormente insistito sulle rispettive tesi difensive, mediante il deposito di documenti, memorie integrative e di replica.

11. All’udienza pubblica del 21 ottobre 2021, la causa è passata in decisione.

12. In via pregiudiziale, la Sezione esamina l’eccezione di inammissibilità dell’intervento in giudizio dell’ANEV sollevata dal Comune appellante.

La Sezione ritiene che l’eccezione sia fondata e che, pertanto, l’intervento in questione debba essere dichiarato inammissibile.

Più nel dettaglio, l’ANEV è intervenuta nel presente giudizio *ad opponendum* della domanda principale spiegata dal Comune appellante.

Di conseguenza, le difese articolabili dall’ANEV sono circoscritte alla questione della esigibilità, o meno, del credito vantato dal Comune di Faeto nei confronti della S.r.l. Erg Eolica Faeto.

Rispetto alla natura e al contenuto del rapporto giuridico obbligatorio instauratosi tra il Comune di Faeto e la dante causa della S.r.l. Erg Eolica Faeto, a seguito della stipulazione della convenzione regolatrice delle condizioni e termini di installazione degli aerogeneratori, l’ANEV non vanta un interesse personale né diretto né indiretto, attesa la relatività delle obbligazioni scaturite dalla suddetta convenzione e l’inopponibilità del contratto rispetto ai terzi.

Peraltro, l’interesse dell’ANEV ad intervenire nel giudizio non si giustifica nemmeno rispetto allo scopo associativo e statutario, che è quello di “*concorrere alla promozione e utilizzazione della fonte eolica in un rapporto equilibrato tra insediamenti e natura*”.

La suddetta finalità ha una chiara matrice ambientalista (ai sensi dell’art. 13, della legge 8 luglio 1986, n. 349), mentre l’oggetto del presente giudizio attiene all’accertamento di un diritto di credito.

Più in particolare, nella presente controversia non è in discussione la permanenza del parco eolico sul territorio comunale, quale fattore di antropizzazione dell'ambiente, nell'ambito, per l'appunto, di un rapporto equilibrato tra insediamento umano e tutela della natura: piuttosto, il Comune di Faeto reclama i corrispettivi economici ai quali ritiene di avere diritto a termini della convenzione stipulata.

Infine, l'interesse all'intervento non può essere ritratto neppure in ragione del fatto che l'ANEV rappresenta *“un'associazione di categoria che raccoglie tra i suoi associati la gran parte delle aziende che operano nel settore della produzione di energia elettrica attraverso l'impiego della fonte eolica”*.

Sotto questo angolo prospettico, l'interesse economico particolare della S.r.l. Erg Eolica Faeto, che si connota in ragione della specificità dei contenuti convenzionali sui quali si sono accordate le parti medesime, non è rappresentativo dell'interesse, generale o collettivo o, comunque sia, di categoria, di cui è portatrice l'ANEV, difettando, in definitiva, il carattere della omogeneità degli interessi fatti valere.

Pertanto, si deve concludere, l'intervento *ad opponendum* dell'ANEV deve essere dichiarato inammissibile.

13. In via ancora preliminare, la Sezione procede al vaglio dell'eccezione di nullità della clausola pattizia contenuta all'art. 4 della convenzione stipulata tra il Comune di Faeto e la dante causa della S.r.l. Erg Eolica Faeto nell'anno 2004, a cui quest'ultima è subentrata.

L'eccezione è stata respinta dal Tar, ma è stata espressamente riproposta dalla S.r.l. Erg Eolica Faeto mediante appello incidentale.

In particolare, la società lamenta la violazione dell'art. 12, del d.lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, dell'art. 1, comma 5, della legge 23 agosto 2004, n. 239, del D.M. 10 settembre 2010 (Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili), dell'art. 22, della legge 9 gennaio 1991, n. 9, nonché dell'art. 1418 c.c.

Ad avviso della Sezione, l'eccezione non è fondata, alla luce delle considerazioni che di seguito si espongono.

La Corte costituzionale, con la sentenza n. 46 del 2021, ha deciso le questioni incidentali di legittimità costituzionale dell'art. 1, comma 953, della legge 30 dicembre 2018, n. 145 (Bilancio di previsione dello Stato per l'anno finanziario 2019 e bilancio pluriennale per il triennio 2019-2021), in riferimento agli artt. 3, 24, 41, 97, 101, 102, 111, 113 e 117, primo comma, della Costituzione, quest'ultimo in relazione ai principi generali della materia della produzione energetica da fonti rinnovabili sanciti dagli artt. 6 della direttiva 2001/77/CE del Parlamento europeo e del Consiglio,

del 27 settembre 2001, sulla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità e 12 del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387 (Attuazione della direttiva 2001/77/CE relativa alla promozione dell'energia elettrica prodotta da fonti energetiche rinnovabili nel mercato interno dell'elettricità), e agli obblighi internazionali sanciti dagli artt. 6 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (CEDU), firmata a Roma il 4 novembre 1950, ratificata e resa esecutiva con legge 4 agosto 1955, n. 848 e 1 del Protocollo addizionale alla CEDU, firmato a Parigi il 20 marzo 1952, nonché dell'art. 2 del Protocollo di Kyoto dell'11 dicembre 1997 (Convenzione sui cambiamenti climatici), ratificato e reso esecutivo con legge 1° giugno 2002, n. 120.

La Corte, nel giudicare non fondate le questioni, ha fornito una ricostruzione del quadro normativo rilevante in relazione alla possibilità, per i Comuni, di stipulare convenzioni con gli operatori economici del settore delle fonti energetiche rinnovabili, contemplanti misure di compensazione.

A questo proposito, la Corte ha chiarito che la suddetta possibilità, ossia la stipulazione delle misure di compensazione, non era tassativamente esclusa dall'art. 12, comma 6, del d.lgs. n. 387 del 2003, il quale, piuttosto, si limitava a prevedere che l'autorizzazione non potesse essere subordinata a «misure di compensazione», e che la medesima autorizzazione non potesse prevedere le suddette misure a favore dell'Ente (Regione o Provincia) che rilasciava l'autorizzazione stessa.

Il successivo art. 1, comma 5, della legge n. 239 del 2004, in sede di generale riordino del settore energetico, aveva di poi chiarito che le Regioni e gli Enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di infrastrutture – e quindi anche i Comuni – *«hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale»*, fermo restando che il rilascio dell'autorizzazione continuava a non potere essere subordinato alla pattuizione di misure di compensazione, né si poteva prevederle a favore dell'Ente titolare del potere di rilascio.

Successivamente, l'art. 38, comma 10, del decreto legge 12 settembre 2014, n. 133 (Misure urgenti per l'apertura dei cantieri, la realizzazione delle opere pubbliche, la digitalizzazione del Paese, la semplificazione burocratica, l'emergenza del dissesto idrogeologico e per la ripresa delle attività produttive), convertito, con modificazioni, nella legge 11 novembre 2014, n. 164, aggiungeva, tra gli Enti aventi titolo a stipulare accordi con i soggetti proponenti, anche gli Enti pubblici territoriali, così peraltro confermando, pur dopo l'emanazione delle Linee guida adottate dal Ministero dello sviluppo economico con il D.M. del 10 settembre 2010, la possibilità di accordi aventi ad oggetto misure di compensazione e riequilibrio ambientale.

Inoltre, lo stesso art. 1, comma 4, lettera f), della legge n. 239 del 2004 stabiliva che lo Stato e le Regioni potessero prevedere – nel garantire l’adeguato equilibrio territoriale nella localizzazione delle infrastrutture energetiche, nei limiti consentiti dalle caratteristiche fisiche e geografiche delle singole Regioni – eventuali misure di compensazione e di riequilibrio ambientale e territoriale qualora esigenze connesse agli indirizzi strategici nazionali richiedono concentrazioni territoriali di attività, impianti e infrastrutture ad elevato impatto territoriale.

Anche l’iniziale esclusione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili da queste misure di compensazione e di riequilibrio ambientale, in un’ottica di accentuato favore per questo tipo di operatori economici, è venuta meno a seguito della dichiarazione di illegittimità costituzionale con la sentenza n. 383 del 2005.

In sostanza, ha concluso la Corte, anche alla luce di proprie precedenti pronunce (sentenze n. 119 e n. 124 del 2010), in materia vigeva un duplice piano: quello del rilascio dell’autorizzazione, che non tollerava la previsione di misure compensative; e quello degli accordi tra operatori ed enti pubblici territoriali, che invece tali misure compensative non espressamente vietava.

Senonché, questo sistema è stato totalmente ridisegnato dalle linee guida del 2010, di natura regolamentare, prevedendosi criteri marcatamente limitativi per la loro fissazione.

Sono state soprattutto due le prescrizioni che si sono poste in discontinuità rispetto al passato, e cioè:

- da una parte, si è previsto espressamente che non è dovuto alcun corrispettivo monetario in favore dei Comuni, e che l’autorizzazione unica può prevedere l’individuazione di misure compensative «a carattere non meramente patrimoniale» a favore degli stessi Comuni. Le misure in questione, peraltro, devono essere definite in sede di conferenza di servizi, sentiti i Comuni interessati, anche sulla base di quanto stabilito da eventuali provvedimenti regionali, e non possono essere fissate unilateralmente da un singolo Comune.

- Dall’altra parte, le misure compensative non possono essere comunque superiori al tre per cento dei proventi.

Questa più restrittiva disciplina regolamentare è entrata in vigore il 3 ottobre 2010 ed ha trovato applicazione per le autorizzazioni rilasciate successivamente a tale data ed alle relative convenzioni. L’unico meccanismo di riequilibrio per accordi e convenzioni stipulati, invece, anteriormente al 3 ottobre 2020 (come nel caso di specie, in cui la convenzione risale al 2004), è stato previsto dalla legge di bilancio del 2018, di cui ha fatto per l’appunto applicazione il Tar, negando la spettanza del diritto del Comune a pretendere le somme richieste.

Il fulcro del meccanismo è incentrato sull'obbligo di revisione degli accordi, per metterli in linea, e quindi renderli conformi ai criteri contenuti nell'allegato 2 del decreto del Ministro dello sviluppo economico 10 settembre 2010.

Resta inteso, tuttavia, che gli accordi rimangono inalterati per il periodo precedente «mantenendo piena efficacia» e che «i proventi economici liberamente pattuiti dagli operatori del settore con gli enti locali [...] restano acquisiti nei bilanci degli enti locali».

In altre parole, la norma è sostanzialmente confermativa del fatto che le prescrizioni delle linee guida del 2010, che orientano la revisione degli accordi per il futuro, non condizionano e non pregiudicano l'efficacia dei patti passati.

La Corte ha reputato costituzionalmente legittima la suesposta disciplina ed ha osservato più in particolare, sotto il profilo della ragionevolezza della introduzione di una disciplina diacronicamente differenziata, che *“Nel loro insieme queste misure (obbligo di revisione dei “vecchi” accordi pro futuro, mantenimento della loro efficacia per il passato, deducibilità fiscale dei proventi corrisposti come costi del reddito d’impresa) convergono verso l’obiettivo, perseguito dal legislatore, a un tempo di garantire la concorrenza, riallineando le condizioni degli operatori del settore, quanto all’onere delle misure compensative e di riequilibrio ambientale, e altresì di promuovere la tutela dell’ambiente e del paesaggio con misure compensative specifiche e non già (solo) per equivalente”*.

Alla luce di queste decisive considerazioni, la Sezione ritiene che non ci siano gli estremi, in fatto, per ritenere la nullità della menzionata clausola convenzionale, anche in considerazione del fatto che:

- a) la convenzione del 2004 prevedeva l'installazione di 35 mini aerogeneratori con potenza massima di 1200 Kw e produzione nominale pari a 690 V; in luogo dei suddetti, previa modifica ed integrazione della convenzione, sono stati installati 12 aerogeneratori, ma con la maggiore potenza nominale dei singoli aerogeneratori fino a 2.300 Mw;
- b) la convenzione in questione ha disegnato un complesso assetto di interessi, con una pluralità di obblighi e impegni a carico di entrambe le parti, che ragionevolmente giustifica e rende meritevole di interesse e di tutela la specifica pattuizione, stipulata consensualmente tra le parti, secondo cui il corrispettivo complessivo è dovuto ‘indipendentemente dalla quantità di energia prodotta’;
- c) la modifica della convenzione ha comportato l'installazione degli impianti anche in altri siti: in particolare, alle contrade Niola e Frassinella si aggiungevano le località Tre Sportelle, Scavo, Piano Maggese e Acqua di Rame, ad ulteriore conferma di un assetto complessivo voluto dalle parti per garantire l'equilibrio del sinallagma nella sua prospettiva funzionalità;

d) la S.r.l. EOS4 Faeto, poi ridenominata Erg Eolica Faeto, ha assunto in nome e per conto proprio le obbligazioni convenzionali alle quali era subentrata in virtù della cessione del ramo di azienda della S.r.l. W.W.E.H. (segnatamente, la società subentrante, con successiva comunicazione del 30 marzo 2007, prot. 1614, ebbe a confermare espressamente l'impegno di cui alla citata convenzione, anche con riferimento all'entità del canone annuale);

e) alla suddetta nota è anche seguita, in data 6 maggio 2009, prot. n. 2326, una nuova comunicazione in merito al menzionato cambio di denominazione sociale, e nella medesima si dava al contempo atto del fatto che gli accordi e procedure in essere dovevano intendersi integralmente trasferiti in capo alla nuova società.

14. Ciò non significa che la posizione contrattuale della società debitrice non sia in alcun modo tutelata, giacché è fatta salva la disciplina generale della eccessiva onerosità sopravvenuta, sussistendone i presupposti.

La questione, tuttavia, esula dal perimetro dell'oggetto del giudizio, limitato, *secundum alligata et probata*, all'accertamento positivo della debenza del credito come risultante dalle clausole convenzionali.

15. In definitiva, l'appello incidentale va respinto e, di conseguenza, la sentenza impugnata va confermata nella parte in cui ha ritenuto valida la clausola convenzionale succitata.

16. Resta ora da esaminare l'appello principale del Comune, incentrato sull'assunto difensivo secondo cui il credito vantato deve considerarsi certo, liquido ed esigibile, non ostandovi in tal senso la previsione di cui all'art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018.

La Sezione ritiene che l'appello sia fondato e debba essere, pertanto, accolto, con conseguente riforma della sentenza impugnata *in parte qua*.

In primo luogo, occorre prendere le mosse dal dettato normativo.

L'art. 1, comma 953, della legge n. 145/2018 prevede 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".

La lettera della norma prevede chiaramente che i proventi economici liberamente pattuiti sulla base di accordi bilaterali sottoscritti prima del 3 ottobre 2010 restano acquisiti nei bilanci degli enti locali.

La norma non distingue tra bilancio preventivo e bilancio consuntivo, tra somme già incassate e somme ancora da incassare.

Nemmeno fa accenno alla proposizione di azioni giurisdizionali, di accertamento, condanna o esecutive.

La norma introduce la distinzione tra gli importi già erogati e quelli da erogare soltanto ai fini della formazione del reddito d'impresa del titolare dell'impianto.

Negli atti processuali non è dedotta la prescrizione del diritto di credito.

Il titolo dell'obbligazione ha natura contrattuale ed è stato regolarmente iscritto a preventivo.

Il mancato computo delle somme a consuntivo è dipeso dall'omesso pagamento imputabile alla società debitrice.

La distinzione, comunque sia non legalmente prevista, tra tipologie di bilanci, non si giustifica nemmeno sul piano funzionale, atteso che, pure di fronte ad un'iscrizione della somma nel bilancio consuntivo, la società debitrice che si ritiene lesa da una clausola contrattuale nulla ha titolo a proporre l'azione dichiarativa dell'inesistenza dell'obbligo di pagamento e l'azione di restituzione di somme già versate secondo la disciplina dell'indebito oggettivo.

La contraria esegesi della norma rischierebbe anche di realizzare una disparità di trattamento tra operatori economici, in quanto, a parità di condizioni, le società debtrici di somme di denaro resesi morose ed inadempienti rispetto a crediti non iscritti a consuntivo, si troverebbero nella favorevole posizione di non potere essere escuse, mentre, al contrario, società debtrici con debiti iscritti a consuntivo, potrebbero essere sempre escuse.

17. La declaratoria di inammissibilità dell'intervento dell'ANEV determina l'inammissibilità dell'istanza di rinvio pregiudiziale interpretativo alla Corte di Giustizia dell'Unione Europea, non essendo stata, la questione europea, prospettata da altra parte del giudizio.

Ad ogni modo, per completezza, la Sezione osserva che la Corte costituzionale, richiesta anch'essa di rinviare la questione pregiudiziale alla Corte europea, ha statuito nella sentenza sopra menzionata circa la non fondatezza del dubbio interpretativo, sia sotto il profilo della retroattività della norma, sia sotto il profilo della nozione di «motivi imperativi d'interesse generale» a tutela della tenuta dei bilanci dei Comuni, sia, in ultimo, sotto il profilo del "regime" delle convenzioni in esame, frutto di

un libero accordo tra le parti, che non può incidere negativamente sulla massima diffusione delle energie da fonti rinnovabili, in quanto l'accordo è "esterno" al procedimento di autorizzazione ed i Comuni – pur partecipando alla conferenza di servizi – non hanno alcuna competenza in ordine al rilascio dell'autorizzazione all'esercizio di impianti di produzione di energia rinnovabile, demandata dall'art. 12 del d.lgs. n. 387 del 2003 alla Regione (ovvero alla Provincia delegata).

18. In definitiva, pertanto, l'appello incidentale va respinto, mentre è da accogliere quello principale; per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, va accolto il ricorso di primo grado; di conseguenza, previa declaratoria della spettanza del diritto del Comune ad esigere le somme richieste, la S.r.l. Erg Eolica Faeto va condannata al pagamento della somma prevista nell'art. 4 della convenzione, oltre interessi dal dì del dovuto e fino al definitivo saldo, trattandosi di debito di valuta.

19. Le spese del doppio grado del giudizio sono compensate in considerazione della novità delle questioni trattate, mentre il pagamento del contributo unificato del doppio grado è posto a carico, in via definitiva, della S.r.l. Erg Eolica Faeto.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, definitivamente pronunciando sull'appello n. 911 del 2020, come in epigrafe proposto:

- a) dichiara inammissibile l'intervento dell'ANEV;
- b) respinge l'appello incidentale della S.r.l. Erg Eolica Faeto;
- c) accoglie l'appello principale e, per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, accoglie il ricorso di primo grado;
- d) di conseguenza, previa declaratoria della spettanza del diritto del Comune ad esigere le somme richieste, condanna la S.r.l. Erg Eolica Faeto al pagamento della somma prevista nell'art. 4 della convenzione, oltre interessi dal dì del dovuto e fino al definitivo saldo;
- e) compensa le spese del doppio grado del giudizio;
- f) pone il pagamento del contributo unificato del doppio grado a carico, in via definitiva, della S.r.l. Erg Eolica Faeto.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 21 ottobre 2021 con l'intervento dei magistrati:

Roberto Giovagnoli, Presidente

Daniela Di Carlo, Consigliere, Estensore

Silvia Martino, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere
Michele Conforti, Consigliere

L'ESTENSORE
Daniela Di Carlo

IL PRESIDENTE
Roberto Giovagnoli

IL SEGRETARIO