

# Installazione di un impianto minieolico

T.A.R. Basilicata, Sez. I 26 novembre 2020, n. 732 - Donadono, pres.; Mastrantuono, est. - Tyke S.r.l. (avv.ti Cavalli, Roccucci e De Bonis) c. Comune di Acerenza (avv. Buscicchio) ed a.

**Ambiente - Istanza finalizzata all'installazione di un impianto minieolico con potenza non superiore ad 1 MW - Controllo inibitorio e ingiunzione di non effettuare gli interventi richiesti.**

(*Omissis*)

## FATTO e DIRITTO

In data 18.1.2010 la Tyke S.r.l. presentava allo Sportello Unico per le Attività Produttive Associato (SUAP) della Comunità Montana Alto Bradano la Denuncia di Inizio Attività (DIA), per l'installazione di un impianto minieolico con potenza non superiore ad 1 MW sul terreno, sito nel Comune di Acerenza, foglio n. 19, particella n. 8: con provvedimento prot. n. 874 del 20.4.2010 il Responsabile del predetto SUAP autorizzava espressamente tale DIA.

Dopo la comunicazione dell'inizio dei lavori in data 14.1.2011, la Tyke S.r.l. prima in data 20.1.2011 comunicava la sospensione di tali lavori, per verificare la sussistenza del vincolo idrogeologico sul terreno oggetto dell'intervento, e poi in data 18.4.2011 comunicava la ripresa dei lavori "ai soli fini cantieristici ed al picchettamento del cantiere".

Ma con provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011 (notificato il 5.5.2011) il Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza:

-esercitava, ai sensi dell'art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001, il controllo inibitorio, ingiungendo l'ordine di "non effettuare gli interventi previsti" dalla suddetta DIA del 18.1.2010, atteso che doveva ritenersi inesistente il suindicato provvedimento abilitativo del Responsabile del SUAP della Comunità Montana Alto Bradano, in quanto, oltre al citato vincolo idrogeologico, necessitante dell'autorizzazione regionale ex R.D. n. 2367/1923, la Tyke S.r.l. non aveva presentato lo Studio di Impatto Ambientale, prescritto dal Capo A, n. 9, dell'Atto di Indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con Del. G.R. n. 2920 del 13.12.2004;

-specificando anche che tale provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011 costituiva pure comunicazione di avvio del procedimento, "finalizzato all'annullamento degli effetti giuridici sorti in seguito alla presentazione della DIA del 18.1.2010", ed a tal fine veniva concesso alla Tyke il termine di 10 giorni per la presentazione di osservazioni, eventualmente corredate da documenti.

La Tyke S.r.l. non impugnava il predetto provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011, ma con nota del 6.5.2011 trasmetteva al Comune l'autorizzazione ex art. 20 R.D. n. 1126/1926 alla realizzazione dei movimenti di terra, rilasciata dal Dirigente dell'Ufficio Foreste e Tutela del Territorio della Regione Basilicata con provvedimento del 3.5.2011, e faceva presente sia che dopo la Sentenza della Corte Costituzionale n. 166/2009 non poteva essere più applicato l'Atto di Indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con Del. G.R. n. 2920 del 13.12.2004, sia che la DIA del 18.1.2010 risultava interamente disciplinata dall'art. 10 L.R. n. 31/2008, il cui comma 7 escludeva dalla valutazione di impatto ambientale gli impianti eolici con potenza non superiore a 1 MW e da ciò discendeva l'insussistenza dell'obbligo di allegare lo Studio di Impatto Ambientale.

Dopo un'inerzia, protrattasi per 4 anni, la Tyke S.r.l. con istanza del 23/24.3.2015 chiedeva all'Unione dei Comuni Alto Bradano ed al Comune di Acerenza la prosecuzione della suindicata DIA del 18.1.2010, unitamente all'attestazione dell'efficacia del suddetto provvedimento di autorizzazione del Responsabile del SUAP della Comunità Montana Alto Bradano prot. n. 874 del 20.4.2010: con nota prot. n. 1342 del 27.5.2015 (inviata anche al Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza) il Responsabile dell'Area Tecnica dell'Unione dei Comuni precisava che, sebbene il provvedimento prot. n. 874 del 20.4.2010 era tuttora valido, in quanto non annullato, la sua efficacia era "subordinata alla validità amministrativa" dei necessari provvedimenti autorizzativi e pareri tecnici, puntualizzando che "tutte le competenze, relative agli adempimenti da porre in essere per il completamento dei lavori oltre che per l'esercizio dell'impianto", non erano della Comunità Montana.

Pertanto, con provvedimento prot. n. 3108 del 22.6.2015 (notificato il 23.6.2015) il Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza esercitava nuovamente, ai sensi dell'art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001, il controllo inibitorio, questa volta con riferimento alla suddetta istanza della Tyke S.r.l. del 23.3.2015, ribadendo l'inesistenza della DIA del 18.1.2010, richiamando il precedente suo provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011, con la reiterazione dell'ingiunzione di "non effettuare gli interventi previsti" dalla predetta DIA del 18.1.2010, in quanto dovevano ritenersi non autorizzati.

La Tyke S.r.l. con il ricorso introduttivo, notificato il 21/22.9.2015 e depositato il 17.10.2015, ha impugnato il predetto provvedimento prot. n. 3108 del 22.6.2015, deducendo:

1) la violazione dell'art. 10 L. n. 241/1990, in quanto con il provvedimento impugnato non erano state considerate le suddette osservazioni della ricorrente del 6.5.2011;



2) e 3) la violazione dell'art. 10, comma 7, L.R. n. 31/2008, fatto salvo dall'art. 9 L.R. n. 1/2010, di approvazione del nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR), in quanto la DIA del 18.1.2010 risultava disciplinata da tale norma, la quale escludeva dalla valutazione di impatto ambientale gli impianti eolici con potenza non superiore a 1 MW e da ciò discendeva l'insussistenza dell'obbligo di allegare lo Studio di Impatto Ambientale; evidenziando anche che, in seguito alla Sentenza della Corte Costituzionale n. 166 del 29.5.2009, l'Atto di Indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con Del. G.R. n. 2920 del 13.12.2004, era stato annullato con effetti ex tunc da questo Tribunale con la Sentenza n. 1134 del 20.12.2010;

4) la violazione dell'art. 21 nonies L. n. 241/1990 e/o dei principi in materia di autotutela, in quanto il provvedimento prot. n. 874 del 20.4.2010, con il quale il Responsabile del SUAP della Comunità Montana Alto Bradano aveva espressamente autorizzato la DIA del 18.1.2010, non essendo stato annullato, era tuttora valido ed efficace.

Successivamente, in data 16.2.2016, la società ricorrente ha presentato al Comune di Acerenza la Procedura Abilitativa Semplificata (PAS) il progetto definitivo dell'impianto eolico e la comunicazione della variante non sostanziale alla suddetta DIA del 18.1.2010, relativa alla realizzazione delle opere di connessione alla rete elettrica nazionale del citato impianto minieolico con potenza non superiore ad 1 MW sul terreno foglio n. 19, particella n. 8.

Pertanto, il Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza con provvedimento prot. n. 1106 del 9.3.2016 (notificato l'11.3.2016) ha respinto la predetta PAS, facendo espressamente presente che non era stata effettuata alcuna attività istruttoria, atteso che:

1) la DIA del 18.1.2010 doveva ritenersi decaduta e/o inefficace, ai sensi dell'art. 1 quater D.L. n. 105/2010 conv. nella L. n. 129/2010, emanato in seguito alle Sentenze della Corte Costituzionale nn. 119 e 124 del 2010, con le quali era stata dichiarata l'illegittimità costituzionale delle norme delle Regioni Puglia e Calabria, che avevano previsto la DIA anche per gli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili superiori alla soglia nazionale di 60 Kw, contemplata dalla Tabella A del D.Lg.vo n. 387/2003, in quanto i lavori di realizzazione dell'impianto minieolico di cui è causa non era ancora iniziati, come accertato dalla Polizia municipale con il verbale di sopralluogo del 25.2.2016;

2) poiché le opere della variante presentata avrebbero comportato la variazione delle dimensioni dell'area destinata all'impianto in questione, non poteva essere qualificata di tipo "non sostanziale" ai sensi dell'art. 5 D.Lg.vo n. n. 28/2011 ed anche dell'art. 5, comma 1, lett. f), del Disciplinare, approvato con del. G.R. n. 2260 del 26.12.2010.

La Tyke S.r.l. con l'atto di motivi aggiunti, notificato il 10.5.2016 e depositato il 4.6.2010, ha impugnato il predetto provvedimento prot. n. 1106 del 9.3.2016, deducendo:

1) l'illegittimità dell'integrazione postuma della motivazione del precedente provvedimento prot. n. 3108 del 22.6.2015, impugnato con il ricorso introduttivo, in quanto dopo la sua adozione non poteva essere rilevato l'ulteriore elemento ostativo alla realizzazione della DIA del 18.1.2020 dell'art. 1 quater D.L. n. 105/2010 conv. nella L. n. 129/2010;

2) l'errata interpretazione del predetto art. 1 quater D.L. n. 105/2010 conv. nella L. n. 129/2010, richiamando la Circolare del Ministero dello Sviluppo Economico del 15.12.2010, secondo cui tale norma non si applica alle DIA divenute definitive, in quanto non più impugnabili per decorrenza dei termini per la proposizione dei ricorsi dinanzi al TAR o al Presidente della Repubblica, ma solo alle DIA che alla data di pubblicazione delle citate Sentenze della Corte Costituzionale n. 119 del 26.3.2010 e n. 124 dell'1.4.2010 (che avevano dichiarato l'illegittimità costituzionale delle norme delle Regioni Puglia e Calabria, che prevedevano la DIA anche per gli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili superiori alla soglia nazionale di 60 Kw, contemplata dalla Tabella A del D.Lg.vo n. 387/2003) non si erano ancora perfezionate, perché era ancora pendente il termine di 30 giorni per l'esercizio del controllo inibitorio ex art. 23 DPR n. 380/2001, o che erano già state impuginate dinanzi al TAR o al Presidente della Repubblica;

3) l'errata applicazione dell'art. 5 D.Lg.vo n. n. 28/2011 ed anche dell'art. 5, comma 1, lett. f), del Disciplinare, approvato con Del. G.R. n. 2260 del 26.12.2010, in quanto la PAS del 16.2.2016 non aveva comportato alcuna variazione dell'area destinata ad ospitare l'impianto minieolico di cui è causa;

4) l'eccesso di potere per illogicità, in quanto dopo l'emanazione del primo provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011 non era stato possibile realizzare l'impianto eolico in questione di cui alla DIA del 18.1.2010;

5) la violazione dell'art. 10 bis L. n. 241/1990, in quanto l'impugnato provvedimento prot. n. 1106 del 9.3.2016 non era stato preceduto dal preavviso di rigetto.

Si è costituito in giudizio il Comune di Acerenza, il quale, oltre a sostenere l'infondatezza del ricorso introduttivo e dell'atto di motivi aggiunti, ha anche eccepito l'inammissibilità del ricorso introduttivo, per l'omessa impugnazione del primo provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011 ed anche della presupposta Del. G.M. n. 12 del 17.3.2010, con la quale il Comune di Acerenza aveva invitato il proprio Ufficio Tecnico comunale "a sospendere tutti i procedimenti autorizzativi fino all'approvazione" di un apposito Regolamento comunale "con relativa convenzione", per disciplinare l'installazione degli impianti di energia da fonti rinnovabili non superiori ad 1 MW.

Con memoria del 16.10.2020 la ricorrente ha replicato, rilevando: 1) la non immediata lesività della predetta Del. G.M. n. 12 del 17.3.2010; 2) che la nota del Responsabile dell'Area Tecnica prot. n. 2045 del 26.4.2011 era una comunicazione di avvio del procedimento, conclusosi con il successivo provvedimento prot. n. 3108 del 22.6.2015, impugnato con il ricorso introduttivo, e comunque il potere di controllo inibitorio ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001 sulla DIA del 18.1.2020 era stato esercitato 15 mesi dopo e perciò oltre il termine perentorio di 30 giorni, prescritto dalla predetta norma.



In data 18.11.2020 si è svolta l'Udienza ai sensi dell'art. 25 D.L. n. 137/2020 mediante collegamento da remoto con la modalità simultanea Microsoft Teams, nell'ambito della quale il ricorso introduttivo e l'atto di motivi aggiunti sono passati in decisione.

Risulta fondata l'eccezione di inammissibilità del ricorso introduttivo, sollevata dal Comune di Acerenza, per l'omessa impugnazione del primo provvedimento del Responsabile dell'Area Tecnica comunale prot. n. 2045 del 26.4.2011.

Infatti, tale provvedimento, notificato alla ricorrente il 5.5.2011, contiene sia la comunicazione ex art. 7 L. n. 241/1990, non immediatamente lesiva, di avvio del procedimento, "finalizzato all'annullamento degli effetti giuridici sorti in seguito alla presentazione della DIA del 18.1.2010", sia il controllo inibitorio ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001, di ingiunzione dell'ordine di "non effettuare gli interventi previsti" dalla suddetta DIA del 18.1.2010, che per tale parte, essendo immediatamente lesivo, avrebbe dovuto essere impugnato entro il termine decadenziale ex art. 29 cod. proc. amm. di 60 giorni, cioè entro il 4.7.2011.

Al riguardo, va, comunque, evidenziato che, nella specie, il predetto potere di controllo inibitorio ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001 è stato esercitato tempestivamente dal Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza entro il termine perentorio di 30 giorni, prescritto dalla predetta norma, atteso che:

1) dalla documentazione, versata in giudizio, risulta che il Comune di Acerenza ha conosciuto per la prima volta la DIA del 18.1.2010 in seguito alla ricezione della comunicazione della ricorrente Tyke S.r.l. del 14.1.2011, di inizio dei lavori, ma di tale comunicazione non può tenersi conto, in quanto, prima dello scadere del citato termine di 30 giorni ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001, la stessa ricorrente con nota del 21.1.2011 ha comunicato al Comune di Acerenza la sospensione di tali lavori per la sussistenza del vincolo idrogeologico e la mancanza della relativa autorizzazione regionale;

2) pertanto, deve ritenersi che, nella specie, il termine perentorio di 30 giorni ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001 sia iniziato a decorrere in seguito alla ricezione della seconda comunicazione della ricorrente del 18.4.2011 di ripresa dei lavori, anche se non si trattava di un effettivo inizio dei lavori, in quanto la predetta comunicazione di ripresa dei lavori era stata trasmessa "ai soli fini cantieristici ed al picchettamento del cantiere", e da ciò consegue la tempestività del potere di controllo inibitorio, esercitato dal Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza con l'emanazione del suddetto provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011 e quindi l'infondatezza del quarto motivo del ricorso introduttivo, in quanto, sebbene il procedimento, "finalizzato all'annullamento degli effetti giuridici sorti in seguito alla presentazione della DIA del 18.1.2010", attivato dal Responsabile dell'Area Tecnica con la relativa comunicazione ex art. 7 L. n. 241/1990, contenuta nello stesso provvedimento prot. n. 2045 del 26.4.2011, non si è più concluso (probabilmente, perché il contrarius actus del provvedimento di autotutela di annullamento dell'espressa autorizzazione della DIA del 18.1.2010, emanata dal Responsabile del SUAP della Comunità Montana Alto Bradano prot. n. 872 del 20.4.2010, non può essere adottato dal Comune di Acerenza, ma esclusivamente dall'Ente sovracomunale), oggetto del presente giudizio non è l'autotutela del provvedimento di autorizzazione del Responsabile del SUAP della Comunità Montana Alto Bradano prot. n. 874 del 20.4.2010, ma la legittimità o meno del potere di controllo inibitorio ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001, esercitato dal competente Responsabile dell'Area Tecnica del Comune di Acerenza.

Parimenti, tempestivo è il controllo inibitorio meramente confermativo, esercitato con il provvedimento prot. n. 3108 del 22.6.2015, impugnato con il ricorso introduttivo, in quanto il citato termine perentorio ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001 di 30 giorni inizia a decorrere dalla ricezione da parte del Comune della suddetta con nota del Responsabile dell'Area Tecnica della Comunità Montana Alto Bradano prot. n. 1342 del 27.5.2015, in quanto con tale nota il predetto Funzionario dell'Ente sovracomunale ha puntualizzato che "tutte le competenze, relative agli adempimenti da porre in essere per il completamento dei lavori oltre che per l'esercizio dell'impianto", non erano della Comunità Montana, tenuto pure conto della circostanza che con l'istanza del 23/24.3.2015 la ricorrente aveva chiesto, oltre alla prosecuzione della suindicata DIA del 18.1.2010, soprattutto l'attestazione dell'efficacia del provvedimento di autorizzazione prot. n. 874 del 20.4.2010, rilasciato dal Responsabile del SUAP della Comunità Montana Alto Bradano.

Per completezza, va anche rilevata la tempestività del controllo inibitorio sulla successiva PAS della ricorrente del 19.2.2016, esercitato sempre dal Responsabile dell'Area Tecnica comunale con il provvedimento prot. n. 1106 del 9.3.2016, impugnato con l'atto di motivi aggiunti.

Comunque, sia il ricorso introduttivo, sia l'atto di motivi aggiunti sono nel merito infondati, pur tenendo conto della circostanza che questo Tribunale, in seguito alla Sentenza della Corte Costituzionale n. 166 del 29.5.2009, con la Sentenza n. 1134 del 20.12.2010 ha annullato con efficacia ex tunc l'Atto di Indirizzo per il corretto insediamento degli impianti eolici sul territorio regionale, approvato con Del. G.R. n. 2920 del 13.12.2004.

Infatti, pur tenendo conto dell'art. 10, comma 7, L.R. n. 31/2008 (poi abrogato con decorrenza dal 2.5.2012 dall'art. 17, comma 3, lett. b, L.R. n. 8/2012), fatto salvo dall'art. 9 L.R. n. 1/2010, di approvazione del nuovo Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale (PIEAR) e vigente al momento della presentazione della DIA del 18.1.2010, autorizzata espressamente il 20.4.2010, che aveva stabilito l'esenzione dalla valutazione di impatto ambientale gli impianti eolici con potenza non superiore a 1 MW, va rilevato che l'art. 1 quater D.L. n. 105/2010, inserito dalla L. di conversione n. 129/2010 ha fatto salve le DIA per la realizzazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili "avviate in conformità a disposizioni regionali, recanti soglie superiori a quelle di cui alla Tabella A del D.Lg.vo n. 387/2003", cioè



superiori, come nella specie, alla soglia di 60 Kw, “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”, cioè entro il 16.1.2011, in quanto l’art. 1, comma 3, della predetta L. di conversione n. 129/2010 (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 18.8.2010) ha statuito che “la presente legge entra in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale”.

Pertanto, risulta evidente che la predetta norma si riferisce espressamente a tutte le norme regionali, che prevedevano la DIA, anziché l’autorizzazione unica ex art. 12 D.Lg.vo n. 387/2003, per la realizzazione degli impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili di potenza superiore a 60 kw, e perciò anche al suddetto art. 10, comma 7, della L.R. della Basilicata n. 31/2008, non sottoposto al vaglio della Corte Costituzionale.

Comunque, va, altresì, evidenziato che la Regione Basilicata con l’art. 3, comma 1, della L.R. n. 21/2010 aveva modificato il Piano di Indirizzo Energetico Ambientale Regionale approvato con L.R. n. 1/2010, prevedendo nuovamente che gli impianti eolici di potenza fino ad 1 MW potevano essere assentiti con DIA, che però è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo dalla Corte Costituzionale con Sentenza n. 107 del 23.3.2011 per contrasto con l’art. 117, comma 3, della Costituzione, in quanto violava il principio della materia di competenza concorrente “produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell’energia”, stabilito dall’art. 12, comma 5, D.Lg.vo n. 387/2003, secondo cui potevano essere installati con DIA soltanto gli impianti eolici di potenza fino a 60 Kw.

Al riguardo, non è utile il richiamo da parte della ricorrente della Circolare del Ministero dello Sviluppo Economico del 15.12.2010, secondo cui l’art. 1 quater D.L. n. 105/2010, inserito dalla L. di conversione n. 129/2010, non si applica alle DIA divenute definitive, in quanto non più impugnabili per decorrenza dei termini per la proposizione dei ricorsi dinanzi al TAR o al Presidente della Repubblica, ma solo alle DIA che alla data di pubblicazione delle citate Sentenze della Corte Costituzionale n. 119 del 26.3.2010 e n. 124 dell’1.4.2010 non si erano ancora perfezionate, perché era ancora pendente il termine di 30 giorni per l’esercizio del controllo inibitorio ex art. 23 DPR n. 380/2001, o che erano già state impuginate dinanzi al TAR o al Presidente della Repubblica, sia perché, come sopra detto, il Comune di Acerenza ha esercitato tempestivamente il controllo inibitorio ex art. 23 DPR n. 380/2001, sia perché, prescindendo dalla circostanza che la DIA è un atto di natura privata non impugnabile, secondo un costante e pacifico orientamento giurisprudenziale il termine decadenziale di 60 giorni, di impugnazione di tutte le autorizzazioni edilizie, inizia a decorrere dall’ultimazione dei lavori. Pertanto, poiché, come accertato e documentato con numerose fotografie dalla Polizia municipale con il verbale di sopralluogo del 25.2.2016, la società ricorrente non aveva ancora iniziato i lavori, ai sensi del suddetto art. 1 quater D.L. n. 105/2010 conv. nella L. n. 129/2010 la DIA del 18.1.2010 non può più ritenersi efficace.

Né la ricorrente può dolersi della circostanza che l’art. 1 quater D.L. n. 105/2010 conv. nella L. n. 129/2010 non era stato indicato nel precedente provvedimento prot. n. 3108 del 22.6.2015, impugnato con il ricorso introduttivo, ma soltanto con il successivo provvedimento prot. n. 1106 del 9.3.2016, impugnato con l’atto di motivi aggiunti, in quanto tale integrazione postuma della motivazione del primo provvedimento attiene all’esercizio di un’attività amministrativa di tipo vincolato (sul punto cfr. ex multis C.d.S. Sez. V Sent. n. 5312 del 29.7.2019 e C.d.S. Sez. III Sent. n. 1857 del 21.3.2019).

E in ciò non vi è nulla di illogico, come lamentato dalla ricorrente con il quarto motivo dell’atto di motivi aggiunti, in quanto: 1) se una norma esiste, va applicata anche se non è stata immediatamente indicata dall’Amministrazione; 2) la ricorrente avrebbe dovuto eseguire celermente la suddetta DIA del 18.1.2010, procurandosi in anticipo l’autorizzazione per il vincolo idrogeologico ed allegando alla predetta DIA lo Studio di Impatto Ambientale oppure impugnare tempestivamente l’iniziale provvedimento prot. n. 2043 del 26.4.2011, nella parte relativa all’esercizio del controllo inibitorio ex art. 23, comma 6, DPR n. 380/2001; invece, ha presentato il progetto definitivo dell’impianto eolico in questione soltanto il 16.2.2016.

Comunque, la Giurisprudenza (cfr. C.d.S. Sez. II Sent. n. 2860 del 6.5.2020; C.d.S. Sez. VI Sentenze n. 5984 del 19.10.2018, n. 2840 dell’11.5.2018, n. 4468 del 25.9.2017 e n. 4993 del 19.8.2009; TAR Toscana Sez. III Sentenze n. 465 del 21.4.2020 e n. 991 del 9.6.2011; TAR Lazio Sez. I bis Sent. n. 1572 del 6.2.2020; TAR Catanzaro Sez. I Sent. n. 1317 del 3.7.2018; TAR Palermo Sez. III Sent. n. 3226 del 10.12.2015; TAR Lecce Sez. I Sent. n. 1461 del 21.6.2013; TAR Lazio Sez. II Sent. n. 3677 del 10.4.2013; TAR Piemonte Sez. I Sent. n. 24 del 10.1.2013; TAR Umbria Sent. n. 502 del 28.11.2012; TAR Lazio Sez. II quater Sent. n. 4104 del 7.5.2012; TAR Napoli Sez. VII Sentenze n. 1447 del 22.3.2012 e n. 685 del 9.12.2012; TAR Lazio Sez. III Sent. n. 492 del 17.1.2012; TAR Catania Sez. II Sent. n. 3100 del 22.12.2011) ammette l’integrazione postuma della motivazione di un provvedimento amministrativo anche durante la pendenza del processo amministrativo, di impugnazione del primo provvedimento, se effettuata dall’Amministrazione con atti amministrativi successivi e non soltanto mediante gli scritti difensivi nell’ambito del giudizio già attivato, in quanto in tali casi l’integrazione postuma della motivazione di un precedente provvedimento amministrativo costituisce un autonomo provvedimento di convalida ex art. 21 nonies, comma 2, L. n. 241/1990.

In ogni caso, risulta condivisibile quell’orientamento giurisprudenziale (cfr. per es. TAR Salerno Sez. I Sent. n. 760 del 4.5.2005), secondo cui, prescindendo dall’art. 21 octies, comma 2, L. n. 241/1990 e dall’istituto processuale dei motivi aggiunti, il tradizionale principio del divieto di motivazione postuma deve considerarsi superato dopo che le Sezioni Unite



della Corte di Cassazione con le Sentenze nn. 500 e 501 del 22.7.1999 hanno statuito la risarcibilità della lesione degli interessi legittimi.

Risulta fondata anche l'altra ragione, posta a base del provvedimento di controllo inibitorio prot. n. 1106 del 9.3.2016, impugnato con l'atto di motivi aggiunti, secondo cui la variante alla DIA del 18.1.2010, contemplata nella PAS della ricorrente del 19.2.2016, non può essere qualificata come di tipo "non sostanziale", in quanto ai sensi dell'art. 5, comma 3, D.Lg.vo n. 28/2011 possono essere autorizzati con PAS "gli interventi da realizzare sugli impianti fotovoltaici, idroelettrici ed eolici esistenti, a prescindere dalla potenza nominale, che non comportano variazioni delle dimensioni fisiche degli apparecchi, della volumetria delle strutture e dell'area destinata ad ospitare gli impianti stessi, né delle opere connesse", sia perché la variante, indicata nella PAS del 19.2.2016, si riferisce ad un impianto eolico ancora non esistente, sia perché tale variante modifica le opere di connessione della DIA del 18.1.2010, il cui progetto prevedeva il convogliamento dell'energia elettrica prodotta nel "traliccio Enel ubicato nei pressi" del terreno foglio n. 19, particella n. 8, doveva essere installato l'impianto di cui è causa, mentre il progetto, allegato alla PAS del 19.2.2016, prevede la connessione alla rete elettrica nazionale mediante "la costruzione di circa 150 m. di linea in cavo di cui 20 m. interrati". Mentre non può tenersi conto della recente modifica, apportata al predetto art. 5, comma 3, D.Lg.vo n. 28/2011 dall'art. 56, comma 1, lett. b, D.L. n. 76/2020 conv. nella L. n. 120/2020, entrato in vigore il 16.7.2020, nella parte in cui ha soppresso dal testo di norma previgente le citate parole "eolici esistenti", in quanto non retroattiva.

Infine, va precisato che, trattandosi di attività amministrativa vincolata, ai sensi dell'art. 21 octies, comma 2, L. n. 241/1990, non possono essere accolte le censure, relative alla violazione dell'art. 10 L. n. 241/1990 per l'omessa considerazione delle osservazioni della ricorrente del 6.5.2011, dedotta con il primo motivo del ricorso introduttivo, ed alla violazione dell'art. 10 bis L. n. 241/1990 per il mancato invio del preavviso di rigetto, dedotta con il quinto motivo dell'atto di motivi aggiunti.

A quanto sopra consegue la reiezione sia delle domande impugnatrici, proposte con il ricorso introduttivo e con l'atto di motivi aggiunti, sia della connessa domanda risarcitoria, in quanto, prescindendo dalla circostanza, non provata dalla ricorrente, che la valutazione equitativa può essere effettuata, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 2056 e 1226 C.C., soltanto per i danni, che non possono essere provati nel loro preciso ammontare, va sottolineato che il danno lamentato non può essere considerato ingiusto in difetto di un previo e/o contestuale accertamento dell'illegittimità degli atti impugnati.

Ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 26, comma 1, e 29 cod. proc. amm. e artt. 91 e 92, comma 2, c.p.c. le spese di lite seguono la soccombenza e sono liquidate nel dispositivo.

*(Omissis)*