

## Illegittimo il frazionamento artificioso di un progetto di ampliamento di un parco eolico

Cons. Stato, Sez. IV 30 giugno 2022, n. 5465 - Poli, pres.; Loria, est. - Regione Campania (avv. Marzocchella) c. Rwe Renewables Italia s.r.l. (avv.ti Viviani, Abellonio) ed a.

**Ambiente - Istanza di valutazione d'impatto ambientale e d'incidenza - Archiviazione - Illegittimità - Frazionamento artificioso - Divieto - Impianti alimentati da fonti rinnovabili - Parco eolico.**

*Nel caso di realizzazione di diversi impianti eolici sostanzialmente avvinti dal "vincolo della complessità" in quanto riconducibili ad una medesima opera finale, è necessario considerare, per le valutazioni d'impatto ambientale e d'incidenza, non solo le dimensioni del progetto di ampliamento dell'opera già esistente, bensì quelle dell'opera finale, perché è questa che, incidendo sull'ambiente, deve essere sottoposta a valutazione.*

*La presentazione di due progetti distinti può rappresentare un frazionamento artificioso, se i progetti hanno le caratteristiche dell'unitarietà e se sono presentati separatamente al fine di eludere la normativa di riferimento, accedendo a procedure semplificate e a regimi incentivanti più favorevoli.*

Il testo della sentenza è pubblicato in [www.osservatorioagromafie.it](http://www.osservatorioagromafie.it)

La società Rwe Renewables Italia s.r.l. ha realizzato un impianto eolico industriale denominato «Morcone», da 57 MW, nel territorio dell'omonimo Comune e, dopo sette anni, ne ha proposto il completamento con un altro, denominato «Lisa», da 29,92 MW.

La Regione Campania dichiarava la propria incompetenza ad istruire l'istanza di VIA<sup>1</sup> (valutazione d'impatto ambientale) e di VI<sup>2</sup> (valutazione d'incidenza) del progetto «Lisa», avanzata dalla ditta Rwe s.r.l., in quanto la domanda ed il progetto sarebbero ascrivibili ad una sfera più ampia ed alla competenza dell'autorità statale, con consequenziale applicazione della parte II del d.lgs. n. 152/2006, dal momento che la società richiedente, dichiarando che l'impianto «Lisa» sarebbe stato realizzato a «completamento» di quello preesistente («Morcone»), avrebbe in realtà unito i due impianti in una sola opera, per poi scinderla in due parti, presentando un secondo progetto separato, al fine di sottrarsi alle norme statali su VIA e VI.

In questo modo, risultano falsate le reali dimensioni dell'opera concretamente realizzata che, anche dal punto di vista ambientale, deve essere unitariamente considerata<sup>3</sup>.

Di conseguenza, sul piano normativo, la scissione dell'opera complessivamente considerata ha determinato l'elusione della normativa in materia di VIA – sottoponendo il progetto a VIA regionale anziché statale – ed alle norme ed ai principi che governano l'iter autorizzatorio e il sistema degli incentivi pubblici previsti, con conseguente sottoposizione del progetto a DIA in luogo dell'autorizzazione unica ambientale ed applicazione di un regime incentivante maggiormente favorevole.

La sentenza di prime cure – T.A.R. Campania, Sez. VII n. 5604/2021 – ha ritenuto insussistente l'artato frazionamento del progetto relativo alle due centrali «Lisa» e «Morcone», a causa del considerevole lasso di tempo – sette anni – intercorso tra il primo ed il secondo progetto.

<sup>1</sup> Per un inquadramento generale, si veda A. CROSETTI - R. FERRARA - F. FRACCHIA - N. OLIVETTI RASON, *Introduzione al diritto dell'ambiente*, Roma-Bari, 2018, 258-264; V. CAVANNA, *Note sulla valutazione di impatto ambientale e lo sviluppo sostenibile*, in *ambien- tediritto.it*, 2012.

<sup>2</sup> Per un'introduzione al tema, si veda F. ALBANESE, *La valutazione d'incidenza ex art. 5 del d.p.r. 357/1997 come parere obbligatorio, preventivo e vincolante*, in *lexambiente.it*, 2010.

<sup>3</sup> Su questo, si consideri S. DELIPERI, *I progetti non possono essere «spezzettati» per eludere le procedure di valutazione di impatto ambientale*, nota a Cons. Stato, Sez. IV 9 gennaio 2014, n. 36, in *lexambiente.it*, 2014. Si noti che siffatto principio vale per tutte le valutazioni ambientali, inclusa la VAS (valutazione ambientale strategica), come si evince da copiosa e costante giurisprudenza, tra cui, *ex multis*, Corte di giustizia CE, Sez. III 25 luglio 2008, in causa C-142/07, *Racc.*, 2008, I-06097; Cons. Stato, Sez. VI 15 giugno 2004, n. 4163, in *Foro amm. C.D.S.*, 2004, 1805; T.A.R. Sardegna, Sez. II 6 febbraio 2012, n. 427, in <https://www.giustizia-amministrativa.it/>; Trib. sup. acque pubbliche 14 ottobre 2015, n. 263.

La Regione Campania ha appellato tale sentenza, ritenendo fondata l'ipotesi dell'artato frazionamento del progetto, considerato che i due impianti:

- sono localizzati in aree contigue;
- sono riconducibili al medesimo centro d'interesse – la Rwe s.r.l.;
- prevedono il collegamento alla stessa stazione di trasformazione dell'impianto eolico «Morcone».

Sarebbe dunque stato posto in essere un frazionamento in frode alla legge, avente la finalità di eludere artificiosamente le soglie dimensionali oltre le quali devono essere svolti i vincolanti procedimenti di valutazione dell'impatto sull'ambiente – VIA e VI, per l'appunto – prima dell'ottenimento dell'autorizzazione unica regionale<sup>4</sup>.

Siffatta disciplina – contenuta nell'Allegato IV al d.m. 10 settembre 2010 e all'art. 4, comma 3, d.lgs. 3 marzo 2011 n. 28 – evita che iniziative di dimensioni solo apparentemente limitate possano in realtà dar vita a progetti significativamente impattanti sul corretto assetto del territorio, mediante il superamento – nel caso di specie – delle soglie di potenza oltre le quali più impianti, localizzati nella medesima area o in aree contigue, sono da valutare in termini cumulativi nell'ambito della valutazione d'impatto ambientale, come ribadito al citato art. 4, comma 3, d.lgs. n. 28/2011. La disciplina ha dunque la finalità di contemperare i contrapposti interessi – pubblici e privati – in gioco (quello alla tutela ed all'impulso dell'iniziativa economica privata, alla semplificazione dei procedimenti amministrativi, alla tutela degli interessi urbanistici e paesaggistico-ambientali).

Alla luce di quanto esposto, la Sezione IV del Consiglio di Stato riforma la sentenza di primo grado citando *in primis* il parere del MiTE del 31 agosto 2021, prot. n. 0092507, nel quale vengono chiariti i presupposti sulla base dei quali si ravvisa la sussistenza della fattispecie dell'artato frazionamento:

- qualora le due istanze siano presentate separatamente e la distanza tra i due impianti non sia considerevole, l'amministrazione competente può legittimamente ritenere di trovarsi dinanzi ad un unico progetto, potendolo conseguentemente assoggettare unitariamente a verifica di compatibilità ambientale, in caso di superamento, come nel caso in esame, delle soglie di potenza previste dalla normativa di settore;
- il collegamento tra le due istanze progettuali può ben essere di natura funzionale, e desumersi da alcuni elementi indiziari o sintomatici dell'unicità dell'operazione imprenditoriale, quali l'unicità dell'interlocutore che ha curato i rapporti con l'amministrazione, l'identità della società cui imputare gli effetti giuridici della domanda di autorizzazione, l'unicità del punto di connessione.

Inoltre, anche la giurisprudenza del Consiglio di Stato ha elaborato una serie di principi relativi al divieto di frazionamento progettuale<sup>5</sup>: in particolare, la disciplina di cui al punto 2b dell'Allegato IV al d.lgs. n. 165/2006<sup>6</sup>, che impone la sottoposizione alla verifica di assoggettabilità di competenza regionale degli impianti per la produzione di energia con potenza complessiva superiore a 1MW, non vale ad escludere la necessità della sottoposizione a valutazione d'impatto ambientale nel caso di opere distinte ma avvinte dal «vincolo della complessità». L'espressione sta ad indicare un'opera che, sebbene progettata e realizzata in tempi differenti, rappresenta in sostanza una comune operazione economica avente scopo unitario (nella specie, la produzione ed approvvigionamento di energia da fonte rinnovabile) – in presenza della quale è necessario avere riguardo non solo alle dimensioni del progettato ampliamento dell'opera già esistente, bensì a quelle dell'opera finale, risultante dalla somma della potenza di quella preesistente con quella della nuova, perché è l'opera finale nel suo complesso che, incidendo sull'ambiente, deve essere sottoposta alla relativa valutazione.

Di conseguenza, anche in presenza di un lasso temporale abbastanza ampio (sette anni), intercorso tra il primo ed il secondo progetto, non risulta possibile escludere l'ipotesi dell'artato frazionamento, come

<sup>4</sup> Si veda, sul punto, anche Cass. Sez. III Pen. 20 marzo 2019, n. 12268, R.G. ed a., in <https://dejure.it/>, che ha riconosciuto, nelle fattispecie come quella in esame, la sussistenza del reato di cui all'art. 44, d.p.r. n. 380/2001 e s.m.i.

<sup>5</sup> Cons. Stato, Sez. IV 25 gennaio 2018, n. 499, in *Foro amm.*, 2018, 1, 11; Cons. Stato, Sez. IV 9 gennaio 2014, n. 36, in *Riv. giur. edil.*, 2014, 1, I, 79.

<sup>6</sup> Recante il *Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Ente per le nuove tecnologie, l'energia e l'ambiente (ENEA), ai sensi dell'articolo 20 del decreto legislativo 3 settembre 2003, n. 257.*

invece sostenuto dal giudice di prime cure, poiché il secondo impianto costituisce il completamento ed il potenziamento del primo.

Inoltre, si precisa che due opere tra loro strettamente complementari devono essere unitariamente considerate sia da un punto di vista economico-funzionale e sia, soprattutto, da quello paesaggistico<sup>7</sup>-ambientale, perché unica è la funzione economica ed imprenditoriale che svolgono e, influenzandosi reciprocamente (poiché localizzate in aree contigue e collegate alla medesima stazione di trasformazione), inscindibile risulta essere l'impatto sull'ambiente che producono, che come tale deve essere considerato in sede di valutazione, come già precedentemente statuito dalla IV Sezione del Consiglio di Stato nelle pronunce nn. 36/2014 e 499/2018.

In conclusione, la disciplina del divieto di frazionamento artificioso di impianti alimentati da fonti rinnovabili tra loro interconnessi è espressione e corollario del principio cardine del diritto ambientale dello sviluppo sostenibile, che per sua natura mira ad arginare l'impatto negativo sull'ambiente dei medesimi, aumentando proporzionalmente gli oneri ed i vincoli amministrativi al crescere della loro dimensione e potenza.

*Pierluigi Mascaro*

---

<sup>7</sup> Su questo, cfr. V. VITIELLO - J. GENTILI, *Procedura di VLA: illiceità del surrettizio frazionamento del progetto*, nota a Cons. di Stato, Sez. IV 18 aprile 2019, n. 2523, in *Riv. giur. amb.*, 2019.