



Legal advisory

Spett.le

Regione Basilicata
Dipartimento Ambiente e Territorio
Ufficio Compatibilità Ambientale
ambiente.energia@cert.regione.basilicata.it
ufficio.compatibilita.ambientale@cert.regione.basilicata.it

Regione Basilicata
Dipartimento Ambiente e Territorio
Ufficio Energia
D.G. dell'Ambiente del Territorio e dell'Energia
ufficio.energia@cert.regione.basilicata.it
dg.ambiente.energia@cert.regione.basilicata.it

Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica
D.G. Valutazioni Ambientali
Div. V – Procedure di Valutazione VIA e VAS
va@pec.mite.gov.it
va-5@mase.gov.it

Capo Dipartimento Sviluppo Sostenibile
Ing. Laura D'Aprile
DISS@pec.mite.gov.it

Ministero dell'Ambiente e della Sicurezza Energetica
Commissione Tecnica PNRR-PNIEC
compniec@pec.mite.gov.it

Referente GI7 Commissione PNRR-PNIEC
Ing. Enrico Lanciotti
lanciotti.enrico@mase.gov.it

Ministero della Cultura
Soprintendenza Speciale per il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza
D.G. ABAP Servizio V
ss-pnrr@pec.cultura.gov.it
dg-abap.servizio5@pec.cultura.gov.it
sabap-bas@pec.cultura.gov.it

Provincia di Potenza
protocollo@pec.provinciapotenza.it

Comune di Venosa
protocollo@pec.comune.venosa.pz.it

Comune di Montemilone
comunemontemilone@cert.ruparbasilicata.it

e p.c.

Repsol Venosa S.r.l.
p.iva: 16699281008

Registered address

Via Lucullo, 3
00187 Rome
REA: RM1678836
C.F./P.IVA 16835981008

Milan Office

Corso G. Matteotti, 10
20121 Milan

Rome Office

Piazza della Croce Rossa, 2/c
00161 Rome

Roma, 4 aprile 2024

Oggetto: ID_VIP:8892 Progetto eolico denominato “Boreano” proposto da Repsol Venosa S.r.l. Segnalazione interferenza con progetto eolico “San Rocco” proposto da Winderger San Rocco S.r.l.
Osservazioni in merito alla regolarità delle procedure di VIA.

La presente, in nome e per conto della società Repsol Venosa S.r.l. (di seguito “**Repsol Venosa**” o la “**Società**”), fa seguito alla nota già trasmessa dalla società il 12 febbraio u.s., per segnalare a codeste spettabili Amministrazioni le circostanze rimesse nel seguito che inficiano la regolarità della verifica di assoggettabilità a VIA condotta dalla Regione Basilicata, Dipartimento Ambiente e Territorio, Ufficio Compatibilità Ambientale e che, per via derivata, comporterebbero l’illegittimità dell’autorizzazione finale dei progetti c.d. “San Rocco” e “Santo Stefano” riconducibili alla società Winderger S.r.l.

Premesso che

- In data 8 giugno 2020, la società Winderger San Rocco S.r.l. (controllata al 100% dal socio unico Winderger S.r.l., si vedano visure allegate) ha depositato un’istanza di verifica di assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale, relativamente al progetto “San Rocco” (di potenza pari a 29,4 MW), localizzato nel Comune di Venosa (PZ).
- In data 2 luglio 2020, la società Winderger S.r.l. ha depositato un’istanza di verifica di assoggettabilità alla VIA, relativamente al progetto “Santo Stefano” (di potenza pari a 29,4 MW), localizzato nel Comune di Montemilone (PZ).
- I due progetti, “San Rocco” e “Santo Stefano”, insistono nel medesimo ambito territoriale; le turbine più vicine dei due impianti distano 1,3 km. Di fatto, due delle turbine dell’impianto “San Rocco” risultano più vicine a due turbine dell’impianto “Santo Stefano” che ad altre turbine dello stesso impianto “San Rocco”, del quale, tuttavia, fanno parte.
- Ambedue i progetti proposti dalla società Winderger S.r.l. o da società da essa controllata, sono situati in aree non idonee ai sensi della Legge Regionale 54/2015, della Regione Basilicata.
- Con nota n. prot. 205968, del 2 novembre 2020, l’Ufficio Urbanistica e Pianificazione Territoriale della Regione Basilicata ha richiesto alla società Winderger S.r.l. delle integrazioni sullo studio di intervisibilità depositato dalla proponente, relativamente al progetto “Santo Stefano”.
- In data 11 maggio 2022, la società Winderger S.r.l. ha dichiarato, nel proprio allegato istruttorio, che il progetto “Santo Stefano” sarebbe il solo impianto visibile da determinate aree individuate nella mappa dell’intervisibilità cumulativa.
- In data 8 giugno 2022, relativamente al progetto “Santo Stefano”, è stata emessa la Determinazione Dirigenziale n. 23BD.2022/D.00501 (parere favorevole di non assoggettabilità a VIA).
- In data 8 giugno 2022 e, successivamente, in data 6 ottobre 2022, relativamente al progetto “San Rocco”, sono state emesse le Determinazioni Dirigenziali – rispettivamente – nn. 23BD.2022/D.00502 (parere favorevole di non assoggettabilità a VIA) e 23BD.2022/D.01089.
- In data 9 agosto 2022, Repsol Venosa ha presentato un’istanza per l’ottenimento del Provvedimento unico ambientale, ex articolo 27, D.Lgs. 152/2006, relativamente al progetto eolico “Boreano”, avente una potenza pari a 99,2 MW, localizzato nel Comune di Venosa (PZ), e le cui opere di connessione saranno situate anche nel Comune di Montemilone (PZ).
- In data 10 gennaio 2024, la Commissione Tecnica PNRR-PNIEC ha richiesto alla Società di produrre documentazione integrativa alla propria istanza di VIA, relativamente al progetto “Boreano”. Nello specifico e per ciò che qui rileva, la Commissione ha richiesto uno studio volto a valutare la visibilità e l’impatto complessivo *post-operam*, dato dall’eventuale cumulo con altri progetti che “siano stati autorizzati o in costruzione”.

- Con nota acquisita al n. prot. MASE.REGISTRO.UFFICIALE.ENTRATA.0020810.05-02-2024, la società Winderg San Rocco S.r.l. ha segnalato al Ministero dell’Ambiente e della Sicurezza Energetica (MASE) una possibile interferenza fra il progetto “San Rocco” ed il progetto “Boreano”. Nello specifico: la proponente del progetto “San Rocco” ha esposto una incompatibilità dovuta alla vicinanza delle turbine nn. 4-5-6-7 del proprio impianto con le turbine nn. 14-15-16 dell’impianto “Boreano” presentato da Repsol Venosa.
- Nel proprio contributo del 5 febbraio 2024 versato nel procedimento in corso presso il MASE, la stessa società Winderg San Rocco S.r.l., ha confermato di non aver ancora ottenuto l’autorizzazione unica da parte dell’Ufficio Regionale competente; pertanto, come si dirà *infra*, non si può far discendere dalla sola richiesta di integrazioni della Commissione Tecnica, del 10 gennaio 2024, alcun obbligo di considerare un possibile cumulo con l’impianto “San Rocco”, non essendo, quest’ultimo, né autorizzato, né in costruzione.
- Con la su menzionata nota, la società Winderg S.r.l. ha, altresì, evocato una asserita precedenza nell’ordine di esaminazione dei progetti da parte delle amministrazioni competenti per i procedimenti ambientali, in virtù di un criterio cronologico, stabilito dal DM 10 settembre 2010, al punto 14.3 (“il procedimento viene avviato sulla base dell’ordine cronologico di presentazione delle istanze di autorizzazione”), §1.
- Il punto 14.3, tuttavia, è inserito nel testo delle “Linee guida per l’autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili” con esplicito riferimento al “procedimento unico” di cui all’art. 12 del D. Lgs. 387/2003 (punto 14), non già ai procedimenti ambientali di cui al D.Lgs. 152/2006.
- In data 12 febbraio 2024, Repsol Venosa ha richiesto alle amministrazioni competenti: (i) le valutazioni svolte dal gruppo istruttorio circa l’esclusione dell’ipotesi di un impianto artatamente frazionato al fine di eludere il procedimento di VIA, (ii) i documenti presentati dalla proponente (Winderg S.r.l.) e (iii) le valutazioni/argomentazioni del gruppo istruttorio circa i potenziali effetti cumulativi relativi alle seguenti tematiche: impatto paesaggistico, inquinamento acustico, impatto elettromagnetico, effetto *flickering*. Ha richiesto altresì di sospendere i procedimenti autorizzativi eventualmente avviati relativamente agli impianti “San Rocco” e “Santo Stefano”. Si è, inoltre, qualificata come controinteressata nei procedimenti amministrativi (PAUR) in corso.
- Alla data odierna, non è pervenuto alcun riscontro in riferimento alla richiesta della società Repsol Venosa del 12 febbraio 2024.

Considerato

1. Il DM 10 settembre 2010, punto 14.3

1.1. Il DM 10 settembre 2010 (“Linee guida per l’autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili” di cui all’art. 12 del D. Lgs. 387/2003), al punto 14.3, stabilisce che il vaglio delle istanze di autorizzazione da parte delle amministrazioni competenti (rif. punto 14, “avvio e svolgimento del procedimento unico”) debba rispettare un ordine cronologico, senza alcun riferimento ai procedimenti ambientali (di cui al D.Lgs. 152/2006), ai quali, pertanto, detto criterio cronologico non può dirsi applicabile.

1.2. La giurisprudenza, chiamata ad interpretare la previsione del punto 14.3 delle Linee guida del 2010, la riconduce al procedimento volto all’ottenimento dell’autorizzazione unica di cui al D. Lgs. 387/2003, non già ai procedimenti ambientali¹.

¹ Cons. Stato, 1583/2016: “le linee guida nazionali approvate con D.M. 10 settembre 2010, a mente delle quali le istanze di autorizzazione unica vanno vagliate secondo il rispettivo ordine cronologico”. Inoltre: Cons. Stato, 1195/2014: “Pertanto, venendo all’esame del primo motivo di appello, occorre rilevare che le linee guida contenute nel D.M. 10 settembre 2010 dettano disposizioni di dettaglio per l’autorizzazione alla costruzione e all’esercizio di impianti di produzione di elettricità da fonti rinnovabili”. Le suddette sentenze vengono citate, peraltro, dalla stessa Winderg San Rocco S.r.l. nella nota acquisita al n. prot. MASE.REGISTRO.UFFICIALE.ENTRATA.0020810.05-02-2024, sebbene le stesse sentenze riconducano inequivocabilmente la disposizione delle Linee guida del 2010 al solo procedimento di autorizzazione unica.



1.3. Il punto 14.3 delle Linee guida del 2010, e, dunque il criterio dell'ordine cronologico, evocato dalla società Winderg S.r.l., non è applicabile al caso di specie, nel contesto di un procedimento di PUA-VIA regolato dall'art. 27 del D. Lgs. 152/2006.

1.4. Inoltre, non è in alcun modo conferente il richiamo alle Linee Guida del 2010 considerato che i progetti Winderg ed il progetto Repsol Venosa attengono a procedimenti regolati da discipline diverse (disciplina PAUR – sebbene irregolarmente – per i progetti Winderg e disciplina PUA-VIA per il progetto Repsol Venosa) e dinanzi ad autorità diverse (la Regione da una parte e il MASE dall'altra): non si comprende quindi come il MASE dovrebbe applicare un criterio dettato per altro procedimento ed altra autorità.

2. Il D.Lgs. 28/2011, articolo 4, comma 3

2.1. Il comma 3 dell'articolo 4, D.Lgs. 28/2011, dispone che *“Al fine di evitare l'elusione della normativa di tutela dell'ambiente, del patrimonio culturale, della salute e della pubblica incolumità” [...] “le Regioni e le Province autonome stabiliscono i casi in cui la presentazione di più progetti per la realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili e localizzati nella medesima area o in aree contigue sono da valutare in termini cumulativi nell'ambito della valutazione di impatto ambientale”.*

2.2. Si rinvia, dunque, ad una normativa regionale che, nel caso di specie, la Regione Basilicata ha adottato (rif. L.R. 54/2015, cfr §3).

3. La L.R. 54/2015, della Regione Basilicata, articolo 2-bis, comma 1²

3.1. La Regione Basilicata – come richiesto dal D.Lgs. 28/2011, articolo 4, comma 3, §2 – si è dotata di una propria norma di riferimento, all'articolo 2-bis della L.R. 54/2015, intitolato *“Cumulabilità degli impianti da FER ai fini della verifica di assoggettabilità alla VIA”.*

3.2. Dispone, infatti, il comma 1 dell'articolo 2-bis, L.R. 54/2015, che *“Al fine di evitare l'elusione della normativa di tutela dell'ambiente e di impedire la frammentazione artificiosa di un progetto di produzione di energia da fonte rinnovabile, di fatto riconducibile ad un progetto unitario, e/o di considerare un singolo progetto anche in riferimento ad altri progetti appartenenti alla stessa categoria localizzati nel medesimo contesto territoriale ed ambientale, che per l'effetto cumulo determinano il superamento della soglia dimensionale fissata dall'allegato IV - Parte II del D.Lgs. 3/04/2006, n.152, l'ambito territoriale da considerare, ai sensi dell'art.4 del D.Lgs. 3/03/2011, n.28, per la verifica di assoggettabilità alla valutazione di impatto ambientale (VIA) è definito da una fascia:*

-Individuata dal raggio di 1 km misurato a partire dal centro per le opere puntuali, elevato a 2,00 km nelle aree non idonee individuate dalla presente legge;

-di 1 km misurato a partire dal perimetro esterno dell'area occupata per le opere areali, elevato a 2 km nelle aree non idonee ai sensi della presente legge;

-di 500 metri dall'asse del tracciato per le opere lineari.”

3.3. Sebbene la norma regionale stabilisca parametri e distanze in riferimento alla verifica di assoggettabilità alla VIA (c.d. Screening VIA), a maggior ragione l'articolo 2-bis, L.R. 54/2015 deve trovare applicazione anche nel contesto di un procedimento di VIA vero e proprio, e dunque ai progetti di cui all'Allegato II alla Parte II del D.Lgs. 152/2006, i quali, peraltro, hanno soglie di potenza maggiori rispetto ai progetti di cui all'Allegato IV alla Parte II del D.Lgs. 152/2006. Preso atto che l'obiettivo posto dalla legge regionale è di “evitare l'elusione della normativa di tutela dell'ambiente” (rif. articolo 2-bis, L.R. 54/2015), si comprende che la frammentazione artificiosa di un progetto unitario sia disciplinata dalla norma regionale, al fine di evitare l'elusione non soltanto della procedura di Screening VIA, ma anche della procedura di VIA.

² Articolo introdotto dall'articolo 30, comma 1, L.R. 38/2018, il quale ha superato, peraltro, il vaglio della Corte Costituzionale (sent. 286/2019).

4. Il D.Lgs. 152/2006, articolo 8, comma 1³

- 4.1. Per quanto riguarda il “criterio di precedenza”⁴ del vaglio delle istanze, nei procedimenti ambientali, invece, il comma 1 dell’articolo 8, D.Lgs. 152/2006, stabilisce che, nell’ambito delle procedure di valutazione ambientale di competenza statale, “*relative ai progetti attuativi del Piano nazionale integrato per l’energia e il clima, individuati dall’allegato I-bis alla parte seconda del presente decreto*”⁵ [...] “hanno in ogni caso priorità, in ordine decrescente, i progetti che hanno maggior valore di potenza installata o trasportata prevista”.
- 4.2. Il criterio di priorità basato sulla maggior potenza installata o trasportata è stato introdotto al comma 1 dell’articolo 8, D.Lgs. 152/2006, dall’articolo 36, comma 01, lettera a), D.L. 17/2022, convertito in L. 34/2022. La norma, così come modificata, è in vigore dal 29 aprile 2022, pertanto, è anteriore alla presentazione dell’istanza del progetto “Boreano”, e ad esso si applica.
- 4.3. Di fatto, i progetti Winderg non potevano essere scrutinati singolarmente ai fini della compatibilità ambientale né, pertanto, essere autorizzati singolarmente, trattandosi, invero, di unico impianto: se così è, i progetti Winderg (*rectius*, il progetto unico) deve essere sottoposto a valutazione di impatto ambientale a livello nazionale e ad esso sarà applicabile l’articolo 8, comma 1 del D. Lgs. 152/2006 ed il criterio di priorità in esso contemplato.
- 4.4. Da quanto sopra emerge che la disposizione citata deve ritenersi applicabile al caso di specie, in quanto espressamente riferita alle procedure ambientali; di conseguenza, fermo il riferimento improprio alla procedura in corso del progetto “Boreano” che, come si è detto, non attiene al procedimento di autorizzazione unica di cui all’articolo 12 del D. Lgs. 387/2003, in ogni caso la priorità deve spettare al progetto “Boreano”, seguendo l’ordine decrescente di maggior valore di potenza.

Conclusioni

- il criterio di priorità cronologica evocato dalla società Winderg è inconferente: i progetti Winderg ed il progetto Repsol Venosa attengono a procedimenti regolati da discipline diverse (disciplina PAUR – sebbene irregolarmente – per i progetti Winderg e disciplina PUA-VIA per il progetto Repsol Venosa) e incardinati dinanzi ad autorità diverse.
- A ben vedere, se i progetti Winderg fossero stati correttamente considerati come unico impianto, il procedimento di valutazione ambientale si sarebbe svolto in sede statale con conseguente applicazione dell’articolo 8, comma 1, del D. Lgs. 152/2006 §4: applicando correttamente le norme rilevanti, quindi, è il progetto Repsol Venosa che deve essere scrutinato con priorità rispetto al progetto Winderg, in virtù della maggior potenza del primo (99,2 MW) rispetto alla somma dei secondi (58,8 MW).
- I provvedimenti di esclusione dalla VIA emanati dalla Regione Basilicata sono illegittimi in quanto non hanno considerato i singoli progetti come artificioso frazionamento di unico impianto nella titolarità del medesimo soggetto, frazionamento che ha comportato l’elusione della competenza statale giacché i due progetti singolarmente considerati hanno potenze inferiori alla soglia di 30 MW individuata dal Legislatore come soglia oltre la quale lo scrutinio ambientale deve essere effettuato dal MASE;
- A mente dell’articolo 4 del D. Lgs. 28/2011, (cfr. §2) le Regioni stabiliscono i casi in cui la presentazione di più progetti per la realizzazione di impianti alimentati da fonti rinnovabili e localizzati nella medesima area o in aree contigue sono da valutare in termini cumulativi “*nell’ambito della valutazione*

³ Come modificato dall’articolo 36, comma 01, lettera a), D.L. 17/2022, convertito in L. 34/2022.

⁴ Criterio che è stato “*modulato al fine di favorire la realizzazione di progetti aventi maggiore potenza installata o trasportata*” (O. H. Kassim, *Principi generali in materia di VIA, VAS, AIA*, in *Codice dell’ambiente commentato*, D. A. Röttgen – A. Farì, 2° ed., Milano, 2022, 16).

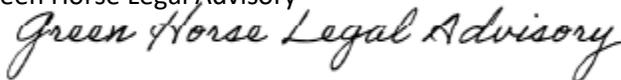
⁵ Allegato I-bis alla Parte II del D.Lgs. 152/2006, nello specifico il punto 1.2.1: “*Generazione di energia elettrica: impianti idroelettrici, geotermici, eolici e fotovoltaici (in terraferma e in mare), solari a concentrazione, produzione di energia dal mare e produzione di bioenergia da biomasse solide, bioliquidi, biogas, residui e rifiuti*”. Allegato inserito dall’articolo 18, comma 1, lettera b), D.L. 77/2021, come convertito in L. 108/2021.

di impatto ambientale” (rif. D.Lgs. 28/2011, articolo 4, comma 3); nel caso di specie, ai sensi della L.R. 54/2015 di attuazione dell’art. 4 del D. Lgs. 28/2011, la distanza da considerare al fine di verificare una possibile elusione del procedimento di Screening VIA, *ex* articolo 2-*bis*, L.R. 54/2015, (cfr. sub §3) è di 2 km, distanza che non risulta rispettata, essendo i due impianti ben più vicini (ca. 1,3 km).

- L’obiettivo posto dalla legge regionale è di “evitare l’elusione della normativa di tutela dell’ambiente” (rif. articolo 2-*bis*, L.R. 54/2015), si comprende che la frammentazione artificiosa di un progetto unitario sia disciplinata dalla norma regionale, al fine di evitare l’elusione non soltanto della procedura di Screening VIA, ma anche della procedura di VIA .
- Dovendosi, pertanto, considerare i progetti “San Rocco” e di “Santo Stefano” come unico impianto, la potenza cumulata risulterebbe essere pari a 58,8 MW. Pertanto, il procedimento ambientale corretto per l’impianto unico in questione, sarebbe dovuto essere una procedura di VIA di competenza statale, non già di verifica di assoggettabilità a VIA a livello regionale.
- Lo studio sugli impatti cumulativi, contenuto nel progetto definitivo di giugno 2020 (in riferimento all’impianto “Santo Stefano”), depositato dalla società Winderg S.r.l., introduce un’analisi che terrà in considerazione “*gli impianti esistenti e in corso di autorizzazione*”, per limitarsi successivamente, tuttavia, ad una disamina del possibile effetto cumulativo con i soli impianti già esistenti, tralasciando i progetti in corso di autorizzazione (quale l’impianto “San Rocco”).
- Si deve ritenere, dunque, che la presentazione separata dei due impianti “Santo Stefano” e “San Rocco”, da parte della società Winderg S.r.l., consista in una “*frammentazione artificiosa*” (rif. articolo 2-*bis*, L.R. 54/2015, cfr. §3) di un solo progetto eolico, tesa esclusivamente ad evitare in maniera elusiva l’applicazione della procedura – più onerosa⁶ – della VIA Statale.
- Si devono, conseguentemente, ritenere violate le disposizioni regionali (*i.e.* L.R. 54/2015, cfr. §3), e devono altresì ritenersi disattesi i principi stabiliti all’articolo 4, comma 3, D.Lgs. 28/2011, (cfr. §2).

Si rassegnano le su esposte considerazioni con più ampia riserva di formulare ulteriori eccezioni al procedimento in corso e, ove necessario alla tutela degli interessi della Società, di adire le autorità giudiziali competenti per l’annullamento o la riforma degli atti conseguenziali.

Green Horse Legal Advisory



Allegati:

1. Visura camerale Winderg s.r.l.
2. Visura camerale Winderg San Rocco s.r.l.

⁶ La procedura di Screening VIA, al contrario, si sostanzia in un procedimento che tende ad “*accentuare la natura ‘sommatoria’ che caratterizza l’istituto*” (O. H. Kassim, *Le valutazioni ambientali*, in *Diritto dell’ambiente*, a cura di G. Rossi, 5° ed., Torino, 2021, 270).