

AUTORIZZAZIONI E CONCESSIONI: Acque pubbliche e private - Giudizi e procedimenti davanti al Tribunale delle acque - Tribunale superiore delle acque pubbliche - Impugnazioni - Decisione in unico grado - Ambito del sindacato sui provvedimenti amministrativi impugnanti.

Cas. civ., Sez. Unite, 29 aprile 2021, n. 11291

- in *Il Foro amm.*, 11, 2021, pag. 1686.

“[...] l'ambito del sindacato del TSAP qualora sia chiamato a decidere in unico grado sulla legittimità dei provvedimenti amministrativi impugnati è, come la stessa sentenza impugnata correttamente ricorda, limitato alla verifica della sussistenza dei vizi possibili dello svolgimento della funzione pubblica (compresi quelli denotati dalle figure sintomatiche dell'eccesso di potere), come fissati anche dalla interpretazione di questa Corte di legittimità; esso attiene quindi alla ragionevolezza e proporzionalità della scelta rispetto al fine e non si estende alle ragioni di merito. Si deve arrestare quindi dinanzi non solo alle ipotesi di scelte equivalenti ma anche a quelle meno attendibili, purchè ragionevoli e congruenti con il fine da raggiungere e con le esigenze da governare [...]”.

Svolgimento del processo

1.- Con la sentenza n. 185 del 2018, qui impugnata, il TSAP si è pronunciato in unico grado in tre cause riunite:

- la prima, n. 84 del 2016, è stata introdotta da Assoidroelettrica contro l'Autorità di Bacino dei fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta-Bacchiglione, nonchè contro l'Autorità di Bacino del fiume Adige, la Presidenza del Consiglio dei Ministri e il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare - MATM;

- la seconda, n. 85 del 2016, è stata introdotta da Assoidroelettrica contro la Regione Veneto;

- la terza, n. 100 del 2016, è stata introdotta dall'Associazione italiana dei produttori dell'industria e dei servizi per le energie rinnovabili (Assorinnovabili) contro la Regione Veneto.

2. - Con Delib. Giunta 23 dicembre 2015, n. 1988, in G.U. 15.1.2016, la Regione Veneto ha disposto che, "al fine di contenere l'effetto cumulato delle derivazioni a scopo idroelettrico, si ritiene di individuare un valore soglia del rapporto tra lunghezza complessiva di sottensione idroelettrica e lunghezza del corpo idrico, così come individuato dai piani di gestione del distretto orografico, al di sopra del quale non sono ammesse nuove istanze di derivazione a scopo di produzione idroelettrica, individuando il valore soglia in 0,7";

- nella stessa Delib. si stabilisce anche che "il rapporto tra lunghezza complessiva di sottensione idoelettrica e lunghezza del corpo idrico interessato dal relativo prelievo, come individuato dai piani di gestione distrettuali, non può superare il valore 0,7; le opere di derivazione idroelettrica devono sottendere un bacino idrografico esteso non meno di 10 kmq, salvo eventuale specifica deroga accordata dalla Regione nei confronti di impianti compatibili con gli obiettivi di sviluppo sostenibile delle comunità locali interessate; l'ulteriore deroga per le derivazioni idroelettriche (solo se compatibili con le esigenze di tutela dell'ambiente) le quali approvvigionino i rifugi e le malghe il cui allacciamento alla RTN non sia possibile";

- tale Delib. della Regione Veneto è stata impugnata dalla Assoidroelettrica con ricorso n. 84/2016 e, con separato ricorso n. 100/2016, poi riunito, da Assorinnovabili dinanzi al TSAP;

- contemporaneamente, con Delib. 17 dicembre 2015, n. 2. il Comitato istituzionale che riunisce le due Autorità di Bacino, l'una dei fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta-Bacchiglione, l'altra del fiume Adige, nonché il Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio e del mare, ha adottato il Piano di gestione delle Acque del distretto idrografico delle Alpi orientali. Anche questa Delib. è stata impugnata da Assoidroelettrica dinanzi al TSAP, con separato ricorso n. 85 del 2016;

- con successiva Delib. 3 marzo 2016, il medesimo Comitato istituzionale ha approvato l'aggiornamento del suddetto piano di gestione per il periodo 2015/2021, contenente in particolare il "programma delle misure - misure a tutela dei corpi idrici in relazione ai prelievi per l'uso idroelettrico";

- tale piano è stato definitivamente approvato con D.P.C.M. 27 ottobre 2016, pubblicato in G.U. 31 gennaio 2017, n. 25.

3. - Con le tre cause riunite sono stati rispettivamente impugnati:

- con il ricorso n. 84/2016, in primo luogo, l'Assoidroelettrica ha impugnato la Delib. 17 dicembre 2015, n. 2, con la quale il Comitato congiunto delle due Autorità di Bacino sopra indicate ha adottato il piano di gestione delle acque per il distretto idrografico delle Alpi orientali, contestando, in particolare, la legittimità della misura 6) adottata con il piano suddetto, che fissava la dimensione minima di bacino sotteso dalle opere di derivazione per uso idroelettrico;

- con il ricorso n. 85/2016, la medesima Assoidroelettrica ha impugnato la Delib. 23 dicembre 2015, n. 1988, con cui la Giunta regionale della Regione Veneto ha dettato le indicazioni sull'ammissibilità delle istanze di derivazione a scopo idroelettrico, ai fini della tutela dei corpi idrici. Questa deliberazione stabilisce in particolare che: I) il rapporto tra lunghezza complessiva di sottensione idroelettrica e lunghezza del corpo idrico interessato dal relativo prelievo come individuato dai piani di gestione distrettuali, non può superare il valore 0,7; II) le opere di

derivazione idroelettrica devono sottendere un bacino idrografico esteso non meno di 10 kmq; III) il tutto, salvo una deroga per le derivazioni idroelettriche, che comunque devono essere compatibili con esigenze di tutela dell'ambiente, le quali approvvigionino rifugi o malghe, purchè migliorino il rendimento degli impianti preesistenti grazie all'impiego di tecnologie più avanzate. Con atto per motivi aggiunti Assoidroelettrica ha poi impugnato la successiva Delib. 3 marzo 2016, n. 2, con la quale il Comitato congiunto di gestione delle due Autorità di Bacino ha approvato l'aggiornamento del piano di bacino per il periodo 2015/2021;

- con il ricorso n. 100 del 2016, anche la Assorinnovabili ha impugnato la Delib. 23 dicembre 2015, n. 1988, con cui la Giunta regionale della Regione Veneto ha dettato le indicazioni sull'ammissibilità delle istanze di derivazione a scopo idroelettrico, ai fini della tutela dei corpi idrici, argomentando sulla irragionevolezza e disparità di trattamento che affligge la Delib. gravata che, tra tutti i possibili usi della risorsa idrica, di fatto preclude e pregiudica solo quello idroelettrico, con ciò violando anche le norme UE che incentivano, viceversa, la produzione FER (produzione di energia da Fonti di Energia Rinnovabili). Con atto per motivi aggiunti del 29 maggio 2017, Assorinnovabili ha impugnato anche il D.P.C.M. 27 ottobre 2017, che approvava il Piano di gestione per il distretto delle Alpi Orientali;

4. - Il TSAP, pronunciando in sede di giurisdizione diretta sui predetti ricorsi riuniti, li ha integralmente rigettati.

4.1. - La sentenza impugnata segnala che la direttiva quadro in materia di acque (dir. n. 2000/60/CE) ha stabilito gli indici per definire su scala Europea il livello di qualità delle acque, allo scopo innanzitutto di dettarne una classificazione ecologica, e quindi di fissare e far rispettare gli obiettivi di qualità rapportabili al principio minimo del non deterioramento di ciascun corpo idrico.

4.2. - Chiarisce quindi che la classificazione delle acque secondo gli standards Europei è finalizzata a preservarle e a conservarne o migliorarne la qualità. Traccia il quadro dei provvedimenti italiani che hanno dato attuazione alla direttiva, con i quali è stato demandato alle Regioni di rilevare lo stato qualitativo dei corpi idrici, e precisa che il D.M. n. 260 del 2010, ha aggiornato i criteri tecnici di classificazione, con la conseguenza che, successivamente ad esso, i piani di gestione e classificazione delle acque regionali necessitavano di un aggiornamento.

4.3. - Ricostruisce la situazione dell'ambito territoriale di riferimento segnalando che la gran parte dei corsi d'acqua appartenenti al distretto idrografico Alpi orientali sono corsi d'acqua di montagna, i quali, prima del D.M. n. 260 del 2010, erano privi di criteri di classificazione appropriati e quindi non erano censiti nè tutelati, pur essendo corsi d'acqua che, per caratteristiche naturali, avrebbero

potuto raggiungere il livello qualitativo elevato perchè più lontani dall'intervento e dallo sfruttamento dell'uomo.

4.4. - Aggiunge che, con la Delib. marzo 2016, n. 2, il Comitato istituzionale congiunto delle due autorità di Bacino operanti nel territorio Veneto - Friuli - Trentino Alto Adige ha adottato l'aggiornamento del piano di gestione, per il periodo 2015/2021, previo concerto procedimentale con gli altri soggetti coinvolti, Regione Veneto, Friuli, Province di Trento e Bolzano. All'interno dell'aggiornamento del piano di gestione è inserita la misura 6), che detta la "Dimensione minima del bacino sotteso dalle opere di derivazione per uso idroelettrico" che non ammette nuove derivazioni o varianti significative rispetto a quelle preesistenti, quando il bacino sotteso sia uguale o minore a kmq 10.

4.5.- Contro questa Delib., nonchè contro il successivo D.M., che ne ha escluso l'assoggettabilità a VAS (valutazione ambientale strategica) è stato proposto il ricorso deciso dal TSAP con la sentenza impugnata, in cui si lamentava l'adozione di una misura troppo limitativa per gli impianti idroelettrici, che di fatto escludeva la possibilità di raccogliere e convogliare in impianti idroelettrici tutti i piccoli corsi d'acqua di montagna, benchè la raccolta fosse a scopi idroelettrici e non industriali e finalizzata allo scopo di servire comunità isolate con la propria acqua (quindi, nell'assunto della Associazioni ricorrenti, la raccolta delle acque provenienti dai piccoli corsi d'acqua montani non avrebbe danneggiato il territorio ma al contrario avrebbe valorizzato a suo vantaggio l'utilizzo dell'acqua in esso prodotta). La misura riportata nella Delib. era criticata nel ricorso come esageratamente afflittiva, perchè introducete una limitazione non vigente per situazioni analoghe, ed incoerente, perchè l'eventuale prelievo idroelettrico non avrebbe impedito ai corsi d'acqua di ottenere una valutazione qualitativa quanto meno di buono.

4.6. - La decisione del Tribunale Superiore evidenzia che gli aggiornamenti del piano di gestione, per il periodo dal 2015/2021, costituiscono articolazione interna del piano di bacino distrettuale dell'area, quindi considera tutti i provvedimenti menzionati in una prospettiva unitaria.

4.7. - Quanto alla contestazione della misura limitativa imposta per gli impianti idroelettrici, effettuata da Assoidroelettrica ritenendo tale misura troppo restrittiva e tale da tagliare fuori dalla attività di raccolta tutti i bacini montani e pedemontani perchè relativi a corsi d'acqua di portata ristretta, il TSAP evidenzia preliminarmente che i provvedimenti impugnati sottendono misure tecniche adottate all'esito di una precisa scelta, effettuata tra i molteplici e contrapposti interessi pubblici in gioco (interessi ambientali, da un lato, esigenze di liberalizzazione del mercato produttivo idroelettrico, dall'altro). Segnala che le scelte, cristallizzate nei provvedimenti impugnati, possono essere sindacate dinanzi al TSAP nei limiti dei principi guida tracciati dalla giurisprudenza

di legittimità proprio in ordine ai limiti del vaglio del TSAP sugli apprezzamenti tecnici e discrezionali, quindi sotto il profilo della sussistenza dei vizi possibili dello svolgimento della funzione pubblica (compresi quelli denotati dalle figure sintomatiche dell'eccesso di potere) ma non per ragioni di merito. Il provvedimento impugnato ulteriormente puntualizza che il sindacato del TSAP è sulla ragionevolezza e proporzionalità della scelta rispetto al fine e, quindi, si deve arrestare dinanzi non solo alle ipotesi di scelte equivalenti ma anche a quelle meno attendibili, purchè ragionevoli e congruenti con il fine da raggiungere e con le esigenze da governare (richiama il principio espresso da Cons. Stato III, 29 gennaio 2018, n. 613).

4.8. - Esaminando il primo ricorso, n. 84/2016 (con cui si impugna il regime vincolistico e delle misure generali per la protezione dei corpi idrici naturali nel Distretto idrografico delle Alpi orientali, stabilito in attuazione della dir. n. 2000/60/CE ed improntato, ma non solo, al principio di precauzione di matrice comunitaria, volto ad assicurare un elevato livello di tutela, anche vietando azioni che possano abbassare tale livello), la sentenza impugnata precisa che la ricorrente contesta la legittimità della scelta amministrativa con la quale l'aggiornamento per il periodo 2015/2021 del piano di gestione è stato sottratto a VAS allo scopo di assicurare lo sviluppo sostenibile del territorio.

4.9. - Il ricorso viene rigettato sul punto perchè il provvedimento adottato dalle Autorità di Bacino è ritenuto congruente con le finalità sottese alla norma Ue. La scelta della Commissione di non assoggettare l'aggiornamento del piano di bacino a VAS si giustifica perchè la Commissione ha escluso che l'aggiornamento presenti significative modifiche, sotto il profilo strategico ambientale, rispetto agli obiettivi del piano originario. La rimodulazione delle misure in esso contenute non è altro che una conferma degli obiettivi, non raggiunti, con un aggiornamento appunto delle misure volto al miglior conseguimento degli obiettivi stessi.

4.10. - Il TSAP esclude altresì la fondatezza della censura di illegittimità del provvedimento per difetto di competenza, ovvero che l'aggiornamento determini un divieto di localizzazione di impianti FER, di competenza non delle Autorità di bacino ma delle Regioni, in quanto ritiene che il provvedimento sia stato adottato, in conformità con il regime transitorio previsto dal D.Lgs. n. 219 del 2010, art. 4 comma 1, lett. a), dagli organi competenti, ovvero i Comitati delle due Autorità di Bacino, di rilievo nazionale.

4.11. - La sentenza impugnata respinge anche le censure con le quali si contesta la legittimità della misura n. 6), che fissa la dimensione minima del bacino sotteso alle opere di derivazione per uso idroelettrico in kmq 10, riducibile fino a non oltre 6 kmq dalle Regioni o Province autonome interessate, sottolineando che la misura, preceduta da un monitoraggio di ciascuno dei circa 2000

corpi idrici interessati, tende a mantenere la naturalità dei piccoli bacini montani e dei torrenti montani, particolarmente vulnerabili. In definitiva, riconduce al principio di precauzione la sottrazione di detti corsi d'acqua accertati come vulnerabili e però ad elevata naturalità, da usi non neutri, incongrui o inutili.

4.12. - Ritiene poi assorbiti nel rigetto del gravame introduttivo i due atti per motivi aggiunti, proposti solo in relazione all'approvazione definitiva del piano e al D.P.C.M. conclusivi del complesso procedimento che ha portato all'approvazione dell'aggiornamento del piano di gestione per il periodo 2015/2021.

4.13. - Con identiche considerazioni rigetta il secondo ricorso riunito, n. 85 del 2016, proposto contro la Regione Veneto, affermando che le esigenze di salvaguardia ambientale di corpi idrici minori, ad elevata naturalità o in contesti montani poco adatti ad uno sfruttamento idroelettrico, fa comunque aggio sulla volontà di dotarsi di ulteriori centrali idroelettriche in area alpina, specie se microimpianti. Segnala che l'impugnata DGR (Delib. Giunta regionale) ha adottato misure necessarie al raggiungimento ed al mantenimento degli obiettivi di qualità ambientale relativi ai corsi d'acqua più sensibili tenendo conto del carico massimo tollerabile, per cui esclude ogni violazione di legge.

4.14. - Rigetta infine anche il terzo ricorso riunito, n. 100 del 2016, proposto da Assorinnovabili, per identiche ragioni, precisando che non può essere propugnata una prevalenza della produzione FER sol perchè esiste una normativa incentivante a favore dei piccoli impianti idroelettrici perchè quest'ultima comunque non può prevalere sulle misure di salvaguardia dei corpi idrici più fragili, come avverrebbe se fosse applicata in modo svincolato da ogni forma di compatibilizzazione con gli altri e non meno rilevanti interessi ambientali.

5. Elettricità Futura, assumendo di porsi in linea di continuità con Assorinnovabili, fusa per incorporazione in Assoelettrica, la quale avrebbe poi mutato denominazione appunto in Elettricità Futura, propone un motivo di ricorso per cassazione notificato il 21.2.2019, illustrato da memoria, contro la Regione Veneto, nonchè contro l'Autorità di Bacino dei fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta-Bacchiglione, l'Autorità di Bacino del fiume Adige, l'Autorità di Bacino distrettuale del distretto orografico delle Alpi orientali e per esse i comitati istituzionali, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nonchè nei confronti della Regione Friuli Venezia Giulia e della Assoelettrica, per la cassazione della sentenza 12 novembre 2018 n. 185 del Tribunale Superiore delle Acque pubbliche, notificata per estratto il giorno 8 gennaio 2019.

6. - Resistono con controricorso congiunto l'Autorità di Bacino dei fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta-Bacchiglione, l'Autorità di Bacino del fiume Adige e la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

7. - Resiste con separato controricorso la Regione Veneto.

8. - Le altre intimato, ovvero la Regione Friuli Venezia Giulia e l'autorità di Bacino Distrettuale del Distretto orografico delle Alpi Orientali, regolarmente intimato, non hanno svolto attività difensiva in questa sede.

9. - La Procura Generale ha concluso per il rigetto del ricorso.

1 Motivi della decisione

10. - Preliminarmente va detto che sia nel controricorso delle due Autorità di Bacino, alle pagg. 20-21, sia nel controricorso della Regione Veneto viene sollevata l'eccezione di difetto di legittimazione attiva della ricorrente Elettricità Futura - Unione delle imprese elettriche italiane. Le controricorrenti segnalano che Elettricità Futura è una nuova associazione di categoria, nata nel maggio 2017, successivamente all'introduzione del giudizio dinanzi al TSAP. Segnalano che non si può utilizzare in riferimento ad essa la nozione di fusione per incorporazione, trattandosi di terminologia tratta dalla disciplina delle società di capitali non riferibile alle associazioni non riconosciute, e inoltre che, da quanto appreso dal web, la nuova associazione Elettricità Futura non avrebbe assorbito le precedenti Assorinnovabili e Assoidroelettrica, che hanno promosso il giudizio dinanzi al TSAP nel 2016 e permarrebbero come soggetti giuridici autonomi e distinti (tant'è che il ricorso è proposto da Elettricità Futura anche nei confronti di Assoidroelettrica).

Ne conseguirebbe l'inammissibilità del ricorso di Elettricità Futura in quanto la stessa non era parte del giudizio dinanzi al TSAP, e il passaggio in giudicato della sentenza impugnata.

10.1. Va preliminarmente esaminata la questione della legittimazione attiva della ricorrente Elettricità Futura, messa in discussione dalle controricorrenti.

10.2. Verificati gli atti, ne risulta che il ricorso è proposto da Elettricità Futura, con sede in (OMISSIS), associazione non riconosciuta che dall'atto notarile prodotto (denominato atto di fusione rep. n. (OMISSIS) notaio T. in (OMISSIS), in data 27 aprile 2017), deriverebbe dalla "fusione per incorporazione" della associazione non riconosciuta Assorinnovabili nella associazione non riconosciuta Assoelettrica, che è soggetto diverso da quello - Assoidroelettrica, con sede in (OMISSIS) - che ha proposto il giudizio dinanzi al TSAP. Quest'ultima associazione risulta tuttora esistente, tanto che il ricorso introduttivo del giudizio di legittimità è notificato anche ad Assoidroelettrica, che ha diversa sede e diverso rappresentante legale, coincidenti con quelli indicati nella sentenza impugnata ed è rimasta meramente intimata in questa sede.

10.3. Quindi, la attuale ricorrente Elettricità Futura è legittimata a proporre ricorso in relazione alla domande originariamente proposte da Assorinnovabili, e non anche a quelle proposte da Assoidroelettrica ove non coincidenti con le sue, rispetto alle quali è carente di legittimazione.

10.4. A questo proposito, le controricorrenti evidenziano che il ricorso non si indirizza contro la parte della sentenza impugnata con la quale sono stati rigettati tutti i motivi dedotti da Assoidroelettrica col ricorso n. 85 del 2016, nè quelli dedotti da Assorinnovabili col ricorso n. 100/2016 volti all'annullamento della DRG n. 1988 del 2015. Segnalano che sarebbe contestata la decisione del TSAP soltanto laddove non ha accolto le domande di annullamento delle disposizioni contenute nel piano di gestione delle acque per il periodo 2015/2021, rispetto alle quali le controricorrenti segnalano che Assorinnovabili non avrebbe proposto domanda.

10.5. Con le precisazioni sopra effettuate - in base alle quali l'attuale ricorrente, Elettricità Futura, si pone in linea di continuità con la precedente associazione Assorinnovabili - deve ritenersi ammissibile il ricorso, in quanto le violazioni di legge in cui è incorsa la sentenza impugnata, segnalate nel ricorso, si pongono in linea di continuità con le contestazioni già mosse da Assorinnovabili con l'impugnazione proposta dinanzi al TSAP, con la quale si lamentava l'ingiustificata esclusione o l'eccessiva limitazione delle installazioni idroelettriche nelle aree interessate, benchè si trattasse di forme di energie rinnovabili il cui incremento era promosso a livello Europeo.

11. - Con l'unico motivo di ricorso, la ricorrente denuncia la violazione del Protocollo di Kyoto e delle sue integrazioni, la violazione della direttiva 2009/28/CE nonchè la violazione dei principi di ragionevolezza, di uguaglianza, di buon andamento dell'azione amministrativa e di cui agli artt. 3 e 97 Cost., nonchè la violazione del principio di generalità e astrattezza delle norme.

Contesta alla decisione impugnata una palese irragionevolezza, nella parte in cui non ha sanzionato l'obiettivo, perseguito dai provvedimenti impugnati, di limitare decisamente la possibilità di rilascio di nuove concessioni idroelettriche nel proprio distretto idrografico, sulla base di motivazioni pretestuose e illegittime.

Addebita ai provvedimenti amministrativi impugnati di aver penalizzato il solo utilizzo idroelettrico dell'apprensione delle acque, e non anche quello industriale, ben più danneggiante, e alla sentenza impugnata di non averne colto l'illegittimità.

Inoltre, afferma che la sentenza impugnata omette totalmente di tener conto delle disposizioni in materia di tutela dell'ambiente per il contenimento del cambiamento climatico in atto, segnalando che i provvedimenti a livello interno e comunitario che incentivano la produzione di energia da fonti rinnovabili hanno come presupposto proprio la tutela ambientale, come evidenziato

dalla direttiva 2009/28/CE, successiva a quella di cui si discute e alla quale hanno inteso dare attuazione i provvedimenti impugnati, che impone in materia dei precisi obblighi agli Stati membri. Il TSAP avrebbe invece erroneamente sussunto, nella ricostruzione della ricorrente, la materia delle energie rinnovabili all'interno della tutela della concorrenza, e non ne avrebbe tenuto in conto la valenza ambientale. L'Associazione ricorrente sostiene che l'amministrazione, con provvedimenti ritenuti non illegittimi dal TSAP, avrebbe adeguato le norme di pianificazione del territorio andando in palese contrasto con la normativa Europea, adottando provvedimenti convergenti verso la finalità di ostacolare la realizzazione degli impianti idroelettrici nei territori considerati, discriminandoli rispetto a qualsiasi altra attività industriale, in contrasto con la richiamata direttiva ad anche con il principio di ragionevolezza.

Il ricorso denuncia poi l'illegittimità del provvedimento amministrativo (la Delib. Giunta Regione Veneto), e della sentenza in unico grado che tale illegittimità non ha rilevato, anche laddove stabilisce un valore soglia di 0,7 del rapporto tra lunghezza complessiva di sottensione idroelettrica e lunghezza del corpo idrico, sostenendo che è irragionevole la sottrazione che ne deriva di risorse proficuamente utilizzabili.

12. - Il motivo è infondato, ai limiti dell'inammissibilità.

I punti sui quali si concentra la contestazione in effetti sono due, e attengono alla legittimità delle scelte amministrative adottate: il punto 6) del piano di gestione delle acque con il quale si fissava in 10 kmq la dimensione minima di bacino sotteso dalle opere di derivazione per uso idroelettrico (riducibile a 6 dalle autonomie regionali e speciali), e il punto con il quale si stabiliva un rapporto e un valore di soglia tra lunghezza del corso d'acqua e lunghezza interessata dalla sottensione idroelettrica.

La sentenza afferma che le scelte adottate sono volte a tutelare la qualità delle acque tutelando in particolare i piccoli corsi d'acqua montani, e vietando l'apprensione delle acque per finalità idroelettriche quando il bacino sia troppo poco esteso ed anche quando la lunghezza complessiva del corso d'acqua sia troppo breve, salvaguardando in questo modo dall'apprensione per scopi idroelettrici le acque dei territori rientranti nell'ambito della due Autorità di Bacino, che hanno le caratteristiche dei territori di montagna, dotati di un ecosistema particolarmente fragile, e caratterizzati da brevi corsi di acque, le cui forze non vanno disperse. Preliminarmente va detto che l'ambito del sindacato del TSAP qualora sia chiamato a decidere in unico grado sulla legittimità dei provvedimenti amministrativi impugnati è, come la stessa sentenza impugnata correttamente ricorda, limitato alla verifica della sussistenza dei vizi possibili dello svolgimento della funzione pubblica (compresi quelli denotati dalle figure sintomatiche dell'eccesso di potere), come fissati

anche dalla interpretazione di questa Corte di legittimità; esso attiene quindi alla ragionevolezza e proporzionalità della scelta rispetto al fine e non si estende alle ragioni di merito.

Si deve arrestare quindi dinanzi non solo alle ipotesi di scelte equivalenti ma anche a quelle meno attendibili, purchè ragionevoli e congruenti con il fine da raggiungere e con le esigenze da governare (secondo un principio già espresso da Cons. Stato III, 29 gennaio 2018, n. 613).

La sentenza impugnata si è mantenuta nell'ambito indicato e, al suo interno, è indenne dalle lamentate violazioni di legge in quanto adottata all'esito della considerazione, del bilanciamento ed anche di un giudizio di graduazione dei principi e degli interessi concorrentemente in gioco dei quali compone il quadro nel rispetto della normativa nazionale ed Europea di riferimento.

E' noto che, come ribadito da ultimo da Corte Cost. n. 148 del 2019, la disciplina delle fonti rinnovabili, essenzialmente di matrice Europea, tende a favorire la produzione di energia "pulita", sì da meglio salvaguardare l'ambiente. E' la strategia nazionale di green economy per uno sviluppo sostenibile dal punto di vista energetico (L. 28 dicembre 2015, n. 221, art. 72, recante "Disposizioni in materia ambientale per promuovere misure di green economy e per il contenimento dell'uso eccessivo di risorse naturali").

La normativa internazionale (Protocollo di Kyoto addizionale alla Convenzione-quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici, adottato l'11 dicembre 1997, ratificato e reso esecutivo con L. 1 giugno 2002, n. 120; Statuto dell'Agenzia internazionale per le energie rinnovabili IRENA, fatto a Bonn il 26 gennaio 2009, ratificato e reso esecutivo con L. 5 aprile 2012, n. 48) e quella comunitaria (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 direttiva 2009/28/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili) manifestano un deciso favor per le fonti energetiche rinnovabili al fine di eliminare la dipendenza dai carburanti fossili.

In particolare, in ambito Europeo una disciplina così orientata è rinvenibile nelle citate direttive 2001/77/CE e 2009/28/CE e in quella più recente (di rifusione) 2018/2001/UE del Parlamento Europeo e del Consiglio dell'11 dicembre 2018, sulla promozione dell'uso dell'energia da fonti rinnovabili.

Il principio di massima diffusione delle fonti di energia rinnovabile, derivante dalla normativa Europea e recepito dal legislatore nazionale non consente alle singole Regioni di adottare legittimamente una normativa regionale concorrente contrastante con questi principi, che ponga dei divieti assoluti di realizzazione di impianti da energie rinnovabili, nè di adottare provvedimenti amministrativi che precludano la realizzazione di tale finalità in assoluto, ma lasciano spazio alle

Regioni di individuare, caso per caso, situazioni in cui l'interesse allo sfruttamento della energia da fonte rinnovabile debba essere recessivo rispetto ad altri interessi costituzionalmente protetti, che rispondano anch'essi a principi affermati a livello Europeo. Il favore che assiste la produzione dell'energia idroelettrica deve essere bilanciato, nell'ambito dei procedimenti, con le altre esigenze sottese alla competenza regionale in materia di acque.

Nel caso di specie, il TSAP ha ritenuto che la Regione abbia adottato, con la Delib. impugnata, secondo una valutazione non censurabile, perchè fondata esclusivamente sul merito tecnico delle scelte, un criterio di individuazione dei corsi d'acqua in regione montana suscettibili di apprensione per scopi idroelettrici fondato sul principio Eurounitario di precauzione, ritenuto prevalente su quello del favor per la produzione di energie da fonti rinnovabili in ragione delle esigenze di tutela di tali corsi d'acqua particolarmente fragili e al contempo preziosi perchè in grado di raggiungere un livello di qualità elevato, dando quindi attuazione anche al diverso principio anch'esso di matrice Europea, di non peggioramento del loro stato, da applicarsi qualsiasi sia l'impiego cui destinare l'acqua. L'insieme delle su citate considerazioni, conformi ai principi Eurounitari, hanno condotto il TSAP a ritenere non irragionevoli (mantenendosi in tal modo nel limite del sindacato del TSAP sulle scelte dell'amministrazione) e corrette le scelte che fondano i provvedimenti impugnati, anche se esse ridondano in un sacrificio della produzione idroelettrica, senz'altro sostenuta e promossa a livello comunitario in quanto meno inquinante di altre forme di protezione di energia, e tuttavia non incondizionatamente incentivabile, in quanto l'apprensione delle acque non può prescindere dal contesto di attingimento.

La valutazione è corretta, in quanto l'art. 4, comma 1, lettera i), della direttiva 2000/60/CE stabilisce che "gli Stati membri attuano le misure necessarie per impedire il deterioramento dello stato di tutti i corpi idrici superficiali") e tale principio - cd. "no deterioration" (recepito dal D.Lgs. n. 152 del 2006, art. 76, comma 4, lett. b), nonchè fatto proprio anche dal R.D. 1775 del 1933, art. 12-bis, come sostituito dal citato D.Lgs. n. 152, art. 96, comma 3, ai fini del rilascio del provvedimento di concessione ad uso idroelettrico, che non deve "pregiudica(re) il mantenimento o il raggiungimento degli obiettivi di qualità definiti per il corso d'acqua interessato, è precipitato del più generale "principio di precauzione", di cui (attualmente) all'art. 191 TFUE, che rappresenta, nell'ordinamento Eurounitario, il "cardine della politica ambientale" e, come tale, è sovraordinato rispetto al diritto interno (in tal senso Cass. S.U. 10 aprile 2019, n. 10018; Cass., S.U., 28 dicembre 2018, n. 33663). Sicchè, la disciplina complessiva (nazionale, di derivazione Eurounitaria) in materia di acque pubbliche, impone, nell'equo contemperamento degli interessi ad essa sottesi, una considerazione

pregnante degli aspetti inerenti alla tutela e alla conservazione dell'ambiente e, in particolare, della qualità dei corpi idrici (cfr. in tale ottica Cass., S.U., 10 settembre 2013, n. 20699).

Per cui, nel rapporto tra il principio di precauzione e il principio del sostegno alle energie rinnovabili, nel caso di specie è stato ritenuto legittimamente prevalente il principio di precauzione a tutela del mantenimento della qualità delle acque ed anzi della creazione di un sistema che ne accresca le possibilità di miglioramento qualitativo.

Il ricorso va pertanto rigettato.

Le spese seguono la soccombenza e si liquidano come al dispositivo. Il ricorso per cassazione è stato proposto in tempo posteriore al 30 gennaio 2013, e la ricorrente risulta soccombente, pertanto è gravata dall'obbligo di versare un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale, a norma del D.P.R. n. 115 del 2002, art. 13, commi 1 bis e 1 quater.

2 P.Q.M.

La Corte rigetta il ricorso. Pone a carico della ricorrente le spese di giudizio sostenute dalle parti controricorrenti, che liquida in Euro 7.000,00 in favore di ciascuna delle due parti costituite, oltre 200,00 Euro per esborsi in favore della Regione Veneto, oltre spese prenotate a debito in favore della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento da parte della ricorrente di un ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello dovuto per il ricorso principale.

3 Conclusione

Così deciso in Roma, nella Camera di consiglio della Corte di Cassazione, il 17 novembre 2020.

Depositato in Cancelleria il 29 aprile 2021