

ALLE SEZIONI UNITE CIVILI DELLA
CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

COPIA

ricorre

Elettroconsult S.r.l., con sede in Milano (C.A.P. 20124), in Corso Buenos Aires n. 64/C , c.f. e partita IVA 03259050981 in persona del legale rappresentante , rappresentata e difesa dall'avvocato Giovanni Battista Conte (c.f. CNT GNN 66S19 H501Q) e presso di lui elettivamente domiciliata in Roma, Via Ennio Quirino Visconti n. 99 (fax 0694443995, e-mail giovanibattistaconte @ordineavvocatiroma.org) giusta procura redatta a margine del presente atto,

contro

Il **WWF – Associazione Italiana per il World Wide Fund For Nature – ONLUS**, in persona del legale rappresentante pro tempore, il **Mountain Wilderness Italia ONLUS**, in persona del legale rappresentante pro tempore e il **Comitato Bellunese Acqua Bene Comune**, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentate e difese dagli avv.ti Matteo Ceruti ed Alessio Petretti con domicilio eletto presso lo studio del secondo in Roma, Via degli Scipioni n. 268/A,;

e contro

la **REGIONE VENETO**, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti Cecilia Ligabue, Chiara Drago, Ezio Zanon e Bruna D'Amario Pallottino, elettivamente domiciliata presso quest'ultima in Roma, Via Varrone n. 91;

la **PROVINCIA di BELLUNO**, , in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avv.ti, Enrico Gaz e Stefano Gattamelata, elettivamente domiciliata presso quest'ultimo in Roma, Via di Montefiore n. 22;

nonché contro

l'**Autorità di Bacino dei Fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta e Bachiglione**, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita;

il **Ministero dello Sviluppo Economico**, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito;

il **Ministero dell'Ambiente e della tutela del Territorio e del Mare**, in

Il sottoscritto Plona Antonio , in qualità di legale rappresentante pro tempore della Elettroconsult S.r.l. delega l' avv. Giovanni Battista Conte a rappresentare e difendere la predetta Società nel procedimento di cui all'atto steso a margine, conferendogli ogni facoltà di legge.

Nella su espressa qualità e legge il domicilio della Società presso lo studio del suddetto avvocato in Roma, Via Ennio Quirino Visconti n. 99. Dichiara di conoscere i propri diritti ex art. 7 D.Lgs. 30/6/03 n. 196; di aver ricevuto l'informativa di cui all'art. 13 del medesimo decreto e di prestare consenso al trattamento dei propri dati personali, compreso quelli sensibili di cui all'art. 22 del D.Lgs. 196/03.

Plona Antonio
E' autentica
per [firma]

persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito;

il **Comune di Longarone**, in persona del legale rappresentante, pro tempore non costituito;

l'**ARPAV – Agenzia Regionale per la Prevenzione e Protezione Ambientale Veneto**, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita;

Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita;

il **GSE – Gestore dei Servizi Energetici S.p.A.**, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituita;

per la cassazione

della sentenza **13 ottobre 2016 n. 296 del Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche**, non notificata né a cura di parte, né per estratto dalla Cancelleria;

oggetto del giudizio

Acque pubbliche – concessione di derivazione d'acqua a scopo idroelettrico – annullamento.

Ai sensi del D.P.R. 30 maggio 2002 n. 115 si dichiara che il valore della causa di cui al presente ricorso è indeterminabile.

Sintesi dei motivi

Con il **primo motivo** si denuncia la violazione del principio di presunzione di legittimità degli atti amministrativi e dall'art. 21 *nonies* della l. 7 agosto 1990 n. 241 e la violazione del principio *tempus regit actum* e di economicità del procedimento.

Con il **secondo motivo** si denuncia la violazione dell'art. 111 della Costituzione e dell'art. 132 c.p.c. per l'inesistenza della motivazione ed allo stesso tempo la violazione del principio di presunzione di legittimità degli atti amministrativi e dell'art. 21 *nonies* della l. 241/1990

Con il **terzo motivo** si lamenta la violazione dell'art. 2 della l. 241/1990 violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa, nonché la violazione degli artt. 60, 95, 116, 118, 121 e 122 del d. lgs. 152/2006 e la violazione del considerato n. 41 e dell'art. 13 comma 1 lett. c) della direttiva 2009/28/CE

Con il **quarto motivo** si contesta la violazione dell'art. 12 bis del r.d. 11 di-

cembre 1933 n. 1775.

Fatto

1 – La ha ottenuto una concessione di derivazione d'acqua a scopo idroelettrico dal torrente Grisol in Comune di Livinallongo (BL) rilasciata dalla Provincia di Belluno con decreto 26 giugno 2014 n. 131.

La derivazione è in zona montana ma al di fuori di tutte le aree protette della zona e, quindi, sia del Parco Nazionale delle Dolomiti sia del sito SIC/ZPS Dolomiti Feltrine e Bellunesi.

Con ricorso proposto innanzi al Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche (TSAP) il WWF, il Mountain Wildernes Italia Onlus ed il Comitato Bellunese Acqua Bene Comune hanno impugnato il detto provvedimento. La Società attuale ricorrente è rimasta contumace.

Con sentenza 296/2016, mai notificata nemmeno per estratto, il TSAP, dopo aver riconosciuto la legittimazione attiva delle ricorrenti ed avere dichiarato ammissibile il ricorso; ha accolto il primo, il terzo, il quarto ed il sesto motivo; ha dichiarato inammissibili il secondo, il quinto ed il settimo motivo ed i motivi aggiunti. Infine il TSAP ha respinto la domanda risarcitoria e compensato le spese del giudizio.

La sentenza impugnata è viziata da violazione di legge per i seguenti motivi di

Diritto:

Primo motivo: violazione del principio della presunzione di legittimità degli atti amministrativi e dall'art. 21 nonies della l. 7 agosto 1990 n. 241, violazione del principio "tempus regit actum" e di quello di economicità del procedimento.

2.1 La sentenza si riferisce al corso d'acqua Grisol sul quale insiste il progetto della derivazione a scopo idroelettrico di cui alla concessione impugnata; corso d'acqua che è classificato in stato di qualità buono dal piano di tutela previsto dall'art. 121 del d. lgs 152/2006. La sentenza, al punto 5.1 a pag. 13, rileva *"che il progetto insiste su un corso d'acqua per il quale l'ARPAV ha proposto la riclassificazione... come avente stato ecologico elevato..."* Prosegue, al punto 5.2, affermando che *"Occorre precisare che la riclassificazione proposta dall'ARPAV ... non esaurisce il procedimento e non comporta di per sé la definitiva riclassificazione del torrente."* Tutta-

via, in accoglimento del primo motivo del ricorso proposto dalla controparte, dal fatto che vi fosse un iter amministrativo volto alla riclassificazione dello stato ecologico del corso d'acqua la sentenza (punto 5.7 pag 16) fa derivare che “ *in applicazione del principio di precauzione – la Regione avrebbe dovuto tenerne conto ...*” e (punto 5.8) “ *avrebbe avuto l'obbligo di predisporre un supplemento di istruttoria richiedendo un parere aggiornato all'Autorità di Bacino...*”. Tale omissione a parere del giudice integrerebbe anche la contraddittorietà della motivazione perché avendo preso nota della richiesta di modifica di classificazione del corso d'acqua non ha poi tenuto conto in alcun modo violando il principio di precauzione.

2.1.1 Con la motivazione ora richiamata il TSA è incorso nel vizio di violazione del principio della presunzione di legittimità degli atti amministrativi, di violazione dall'art. 21 *nonies* della l. 7 agosto 1990 n. 241, di violazione del principio *tempus regit actum* e di quello della economicità del procedimento.

Il Giudice di merito, infatti, non ha tenuto conto che il piano di tutela vigente al momento della decisione indicava per il Torrente Grisol lo stato di qualità “buono”, non quello di “elevato”. Nessuno aveva impugnato il piano. L'Autorità di Bacino, che detta i criteri per la redazione del piano, e la Regione, che lo redige, hanno analizzato l'impianto ed hanno riconosciuto la compatibilità del medesimo con lo stato di qualità esistente. Non solo non sussisteva alcun obbligo di integrare l'istruttoria ma, se l'avesse fatto, l'Amministrazione avrebbe violato il principio di presunzione di legittimità che impone di considerare legittimo il piano sino a quando non sia annullato o variato da un nuovo provvedimento.

2.1.2 Il TSA non ha inoltre considerato che se avesse agito in modo difforme da quanto fatto l'Amministrazione avrebbe altresì violato il principio *tempus regit actum* che impone di applicare le disposizioni vigenti al momento dell'emanazione dell'atto e, quindi, impone l'applicazione del piano di gestione vigente.

Infine la sentenza non ha valutato che, se l'Amministrazione avesse riaperto una fase istruttoria ormai conclusa, avrebbe violato il principio di economicità ed efficacia del procedimento amministrativo. Si deve poi osservare che le previsioni del piano sono immediatamente esecutive anche

nei confronti delle derivazioni in esercizio e, quindi, l'eventuale mutamento dell'obiettivo di qualità si applicherà anche alla concessione in argomento rendendo del tutto inutile l'uso del principio di precauzione che la sentenza impugnata ha ritenuto violato.

Secondo motivo: violazione dell'art. 111, comma sesto, della Costituzione che prescrive l'obbligo della motivazione per i provvedimenti giurisdizionali e dell'art. 132 del codice di procedura civile; violazione del principio di presunzione di legittimità degli atti amministrativi e dell'art. 21 nonies della l. 241/1990.

2.2 Il TSA ha accolto il terzo motivo di ricorso affermando al punto 7 a pag. 17 che *“Per le medesime ragioni in precedenza espresse deve essere accolto anche il terzo motivo di gravame con il quale le ricorrenti hanno dedotto che la concessione è stata rilasciata tenendo conto solo del DMV, senza considerare gli obiettivi di qualità previsti dal d.lgs. 154/2006.”*

Non è dato comprendere quali siano le ragioni per le quali la sentenza ritenga che non siano stati rispettati gli obiettivi di qualità. La sentenza non ne dà alcuna spiegazione mentre ha dato atto che l'Autorità di Bacino ha espresso parere favorevole dando atto della compatibilità della derivazione con il piano di tutela (che fa parte del piano di gestione) e con i suoi obiettivi. Ma dalla sentenza si dovrebbe almeno poter desumere il ragionamento svolto dal Collegio, mentre manca completamente l'indicazione del sillogismo giuridico applicato.

Ove poi la sentenza abbia voluto far riferimento all'illegittimità del piano di gestione vigente al momento dell'emanazione del provvedimento di concessione allora di nuovo sarebbe incorsa nel vizio di violazione del principio di presunzione di legittimità degli atti amministrativi, perché in vigenza del piano l'Amministrazione altro non poteva fare che applicarlo rispettando gli obiettivi di qualità ivi previsti cosa che la stessa Amministrazione ha puntualmente fatto.

Terzo motivo: violazione dell'art. 2 della l. 241/1990 violazione del principio di proporzionalità dell'azione amministrativa. Violazione degli artt. 60, 95, 116, 118, 120 e 122 del d. lgs. 152/2006; violazione del considerato 41 e dell'art. 13 comma 1 lett. c) della direttiva 2009/28/CE

2.3 La sentenza impugnata afferma che *“il provvedimento è stato emesso*

senza rispettare la prescrizione dell'ARPAV ... che imponeva "prima del rilascio della concessione" la realizzazione di una campagna di misura delle portate, a frequenza almeno mensile e di durata comunque non inferiore a due anni ..."

Il TSA è incorso nel vizio di cui alla rubrica perché non ha tenuto conto del fatto che le portate del corso d'acqua devono essere monitorate dall'ISPRA (art. 60 d. lgs. 152/2006) e non si può scaricare sul privato il compito di effettuare uno studio che compete all'Amministrazione Pubblica. Ed infatti per determinare il deflusso minimo vitale di cui all'art. 95 del d. lgs. 152/2006 l'Autorità di bacino è tenuta a effettuare le opportune misurazioni. Anche gli artt. 116 e 120 prevedono che la Regione svolga dei programmi di misure di cui all'allegato 11 che integrano i piani di tutela di cui all'art. 121 dove sono indicati proprio gli obiettivi di qualità. Inoltre l'art. 118 del medesimo d. lgs. demanda alle Regioni il compito di attuare appositi programmi di rilevamento dei dati utili a descrivere le caratteristiche del bacino idrografico e a valutare l'impatto antropico esercitato sul medesimo, nonché il compito della raccolta dei dati necessari all'analisi economica dell'utilizzo delle acque. Pertanto, le portate del corso d'acqua devono essere rilevate dall'Amministrazione e non dal privato con una campagna di misurazione di 2 anni che impedirebbe di fatto la libera attività dell'impresa. Se l'Amministrazione avesse imposto le misure come il TSA sostiene che avrebbe dovuto fare avrebbe, inoltre, violato il considerato 41 della direttiva 2009/28/CE il quale stabilisce che "*Le procedure amministrative di approvazione degli impianti che utilizzano energia da fonti rinnovabili dovrebbero essere semplificate con calendari trasparenti*". Certo inserire un periodo di due anni di misure delle portate a carico del proponente il progetto non semplifica il procedimento autorizzativo e non è previsto da alcuna norma sul procedimento. Si ricorda infatti che l'art. 2 comma 2 della l. 241/1990 prevede che i procedimenti amministrativi, ove non sia previsto un termine diverso, si devono concludere entro 30 giorni e imporre un'attività prodromica di 2 anni contrasta apertamente con tale prescrizione. Inoltre l'art. 13 comma 1 lett. c) della citata direttiva impone agli stati membri che le procedure amministrative relative agli impianti di produzione di energia rinnovabile siano "*semplificate e accelerate al livello*

amministrativo adeguato". La sentenza ha violato tali disposizioni ritenendo che l'Amministrazione avrebbe dovuto imporre una campagna di misure di 2 anni preliminare alla emanazione del provvedimento abilitativo alla produzione di energia elettrica da fonte rinnovabile.

Quarto motivo: violazione dell'art. 12 bis del r.d. 11 dicembre 1933 n. 1775.

2.4 Con i punti 9 e 9.1 la sentenza del TSA ha accolto il sesto motivo di impugnazione *"in quanto non è stata operata la valutazione relativa ai possibili effetti cumulativi legati alla presenza di altre opere di derivazione esistenti sul corso d'acqua principale, il torrente Maè di cui il Grisol è affluente."*

La struttura della tutela ambientale dei corpi idrici non prevede specificamente l'obbligo di svolgere determinati accertamenti, ma ha per riferimento il corpo idrico nel suo insieme. Come è noto, il d.lgs. 152/2006 (testo unico ambientale) prevede che per ogni corso d'acqua sia individuato un obiettivo di qualità da raggiungere che deve essere perseguito con delle azioni indirizzate a tale scopo e attraverso il controllo delle eventuali iniziative che si svolgono sul fiume fra le quali rientrano le derivazioni. Una volta individuato lo stato di qualità da raggiungere o da mantenere, l'Amministrazione deve garantire che le nuove derivazioni rispettino tali obiettivi prendendo in considerazione tutte le pressioni antropiche che incidono sul corso d'acqua: scarichi, altre derivazioni, restituzioni di inquinanti provenienti da altre fonti ecc. L'art. 12 bis del r.d. 1775/1933 stabilisce che *"il provvedimento di concessione è rilasciato se non pregiudica il mantenimento o il raggiungimento degli obiettivi di qualità definiti per il corso d'acqua interessato e se è garantito il minimo deflusso vitale..."*.

Pertanto correttamente l'Amministrazione ha applicato la norma prendendo in considerazione il corso d'acqua nel suo insieme e curandosi che gli obiettivi di qualità fossero raggiunti. Gli obiettivi di qualità a loro volta possono essere raggiunti solo considerando tutti gli impatti, ivi incluse le derivazioni, ma questo rientra in un più ampio controllo la cui mancanza non è stata contestata dalla sentenza.

Pertanto la sentenza è viziata nel punto in cui ha dichiarato illegittimo il provvedimento per non aver svolto accertamenti non previsti dalla

legge e che sono stati comunque necessariamente svolti perché rientrano nell'obbligo più ampio stabilito dall'articolo 12 bis e la cui mancanza non è stata neppure contestata.

*** **

Per i motivi esposti la ricorrente Elettroconsult S.r.l. come in epigrafe rappresentata, difesa e domiciliata,

chiede

che la sentenza impugnata sia cassata, con le conseguenze di legge anche per quanto riguarda le spese dei due gradi di giudizio.

Insieme con il presente ricorso, munito di delega a margine con sottoscrizione debitamente autenticata, saranno depositati:

- 1) copia autentica della sentenza impugnata;
- 2) La richiesta di trasmissione del fascicolo di ufficio debitamente vistata.

Roma 11 aprile 2017

Avv. Giovanni Battista Conte



Relazione di notifica

Io sottoscritto avv. Giovanni Battista Conte del foro di Roma, autorizzato ad avvalersi della facoltà di notificazione dal Consiglio dell'Ordine degli Avvocati di Roma con provvedimento 15 maggio 2008 n. 381, ai sensi della legge 21 gennaio 1994 n. 53;

ho notificato

il ricorso incidentale che precede inviandone copia conforme a mezzo del servizio postale ai sensi dell'art. 3 legge 53/1994 tramite l'Ufficio Postale di Roma 147 :

- 1) al **WWF – Associazione Italiana World Wide Fund for Nature – ONLUS** in persona del legale rappresentante pro tempore pro tempore nel domicilio eletto presso l'avvocato Alessio Petretti in via degli Scipioni n. 268/A, (00192) Roma, (raccomandata n. 76761123276-7), n. 1263 del mio Cronologico;
- 2) al **Mountain Wilderness Italia ONLUS** in persona del legale rappresentante pro tempore pro tempore nel domicilio eletto presso l'avvocato Alessio Petretti in via degli Scipioni n. 268/A, (00192) Roma, (raccomandata n. 76761123276-5), n. 1264 del mio

Cronologico;

- 3) al **Comitato Bellunese acqua Bene Comune ONLUS** in persona del legale rappresentante pro tempore pro tempore nel domicilio eletto presso l'avvocato Alessio Petretti in via degli Scipioni n. 268/A, (00192) Roma, (raccomandata n. 76761123275-6), n. 1265 del mio Cronologico;
- 4) alla **Regione del Veneto**, in persona del suo legale rappresentante pro tempore presso l'avv. Bruna D'Amario Pallottino in via Varrone n. 9 (00193) Roma (raccomandata n. 76761123273-6), n. 1266 del mio Cronologico;
- 5) alla **Provincia di Belluno**, in persona del legale rappresentante pro tempore presso l'avv. Stefano Gattamelata, in Via Monte Fiore n. 22 (00153) Roma (raccomandata n. 76761123272-3) n. 1267 del mio Cronologico;
- 6) all'**Autorità di Bacino dei fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta-Bacchiglione**, in persona del legale rappresentante pro tempore, nella sede in Venezia, Cannaregio 4314 (raccomandata n. 76761123271-2) n. 1268 del mio Cronologico;
- 7) all'**Autorità di Bacino dei fiumi Isonzo, Tagliamento, Livenza, Piave, Brenta-Bacchiglione**, in persona del legale rappresentante pro tempore presso l'Avvocatura dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12, 00186 (raccomandata n. 76761123270-1) n. 1269 del mio Cronologico;
- 8) all'**Autorità di Bacino Distrettuale del Distretto Idrografico Delle Alpi Orientali**, in persona del legale rappresentante pro tempore presso l'Avvocatura dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12, 00186 Roma (raccomandata n. 76761123269-8) n. 1270 del mio Cronologico;
- 9) al **Ministero dello Sviluppo Economico**, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa ope legis dall'Avvocatura dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12, 00186 (raccomandata n. 76761123268-7) n. 1271 del mio Cronologico;
- 10) al **Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del**

Mare, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa ope legis dall'Avvocatura dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12, 00186 (raccomandata n. 76761123267-6) n. 1272 del mio Cronologico;

11) Al Comune di Longarone in persona del suo leale rappresentante pro tempore nella casa comunale in Longarone Via Roma 60 32013 Longarone (BL) (raccomandata n. 76761123266-5) n. 1273 del mio Cronologico;

12) all'A.R.P.A.V., Agenzia Regionale per la Prevenzione e la Protezione Ambientale del Veneto, in persona del legale rappresentante pro tempore presso la propria sede in Padova (PD), via Ospedale Civile n. 24 35121 (raccomandata n. 76761123265-4) n. 1274 del mio Cronologico;

13) alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa ope legis dall'Avvocatura dello Stato in Roma, via dei Portoghesi 12, 00186 (raccomandata n. 76761123264-3) n. 1275 del mio Cronologico;

14) al GSE Gestore dei Servizi elettrici S.p.A., in persona del legale rappresentante pro tempore presso la sede legale in Via Maresciallo Pilsudski 92 00197 Roma (raccomandata n. 76761123263-2) n. 1276 del mio Cronologico;

Spese di notifica €

Assolvimento di diritto unico ex art. 34 del T.U. Spese di giustizia (D. lgs. 30/05/02 n. 113) € 7,74.

Bollo P.T.

Roma, **11 APR. 2017**

Il notificatore (avv. Giovanni Battista Conte)

Giovanni Battista Conte

