

Trento, 27 luglio 2023
MR/LM/lb

Egregio Signor
dott. Maurizio Fugatti
Presidente
Provincia autonoma di Trento

Egregio Signor
Mario Tonina
Assessore all'urbanistica, ambiente e
cooperazione,
con funzioni di Vicepresidente
Provincia autonoma di Trento

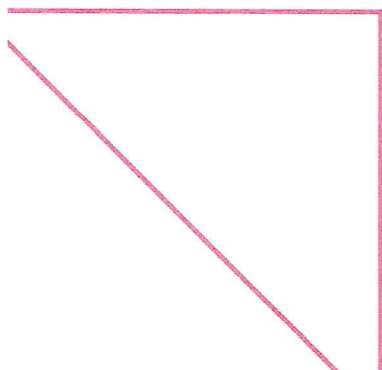
interoperabilità PITRE

OGGETTO: istanza rivolta alla Giunta provinciale a norma dell'articolo 8, lettera g) della legge provinciale 15 giugno 2005, n. 7 relativa alle concessioni idroelettriche di piccola derivazione di cui alla normativa provinciale sulle acque pubbliche (legge provinciale 08/07/1976 n. 18).

L'attenzione degli enti locali trentini si è concentrata negli ultimi tre anni sul futuro delle **piccole derivazioni idroelettriche, vale a dire quelle di potenza inferiore a 3.000 kW**, alla luce delle note modifiche normative intercorse a livello provinciale (l.p. 8 luglio 1976, n. 18) legate all'applicazione delle previsioni concorrenziali discendenti dalla normativa europea (Direttiva Bolkestein), a seguito della procedura di infrazione aperta nei confronti dell'Italia (proc. d'infrazione numero 2011/2026 del 15 marzo 2011) e della posizione, assunta dallo Stato, di stretto rispetto dei principi suddetti in sede di vaglio della normativa regionale.

Il percorso politico, che codesta Giunta ha intrapreso, è stato condiviso dallo scrivente Consiglio, che si è più volte espresso in senso positivo, pur portando avanti, allo stesso tempo, una precisa posizione, anche sulla base degli approfondimenti tecnico-giuridici svolti, che **fa salvi i Comuni montani dal rispetto delle logiche concorrenziali** in ragione del fatto che: il concessionario è una pubblica amministrazione, il quale svolge un'attività di interesse generale (principio sancito all'articolo 1, D.P.R. n. 235/1977); l'affidamento diretto delle concessioni ai Comuni è volto a garantire agli enti locali montani dei vantaggi compensativi rispetto alla loro condizione di svantaggio in quanto territori caratterizzati da difficoltà operative legate alla complessità geografica; per lo scarso rilievo commerciale di queste concessioni rispetto all'appetibilità sul mercato internazionale.

Tale posizione è stata sancita nella mozione del 15 settembre 2021, approvata all'unanimità dal Consiglio delle autonomie locali, diretta a **promuovere tutte le possibili azioni per sostenere lo speciale ruolo dei Comuni nel settore idroelettrico e permettere il rinnovo delle concessioni idroelettriche ad essi assegnate**; mozione che è stata condivisa da larga parte degli organi consiliari degli enti locali trentini, oltre che dai BIM.



Scopo della mozione è quello di promuovere un miglior contemperamento fra l'applicazione della disciplina comunitaria in materia di concorrenza con un modello di sfruttamento idroelettrico che sia in grado di valorizzare la natura pubblica del bene e di favorire modelli di gestione che prevedano il coinvolgimento degli Enti locali.

Alla base della posizione politica espressa sta la convinzione che la risorsa idrica deve rimanere saldamente ancorata sulla gestione pubblica, soprattutto se si parla di Comuni montani che sfruttano le derivazioni idroelettriche di piccola entità per garantire adeguati livelli nei servizi pubblici essenziali, con minima incidenza sulle dinamiche concorrenziali.

Dunque, quale prosecuzione del percorso intrapreso, il Consiglio intende formulare l'odierna istanza al fine di stimolare una modifica della normativa provinciale che lasci aperta la possibilità di rinnovare i titoli in scadenza o scaduti in capo ai Comuni trentini, oppure di prorogarne il regime transitorio, anche attraverso il richiamo alla normativa statale, qualora intervenga sulla materia in maniera più favorevole.

È peraltro prossima la scadenza del 31 luglio 2024, fissata dalla fase transitoria, ammessa dalla legge provinciale sulle acque pubbliche, per la messa a gara delle concessioni di piccole derivazioni idroelettriche sino a 220 kW, mentre il termine per le derivazioni sino a 3.000 kW scadrà nel terzo anno successivo (31 luglio 2027).

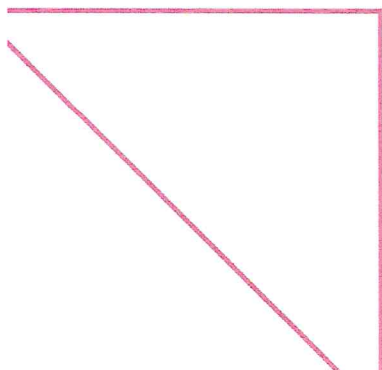
Considerati i termini prossimi e gli adempimenti propedeutici all'indizione delle gare, è in corso la stesura del **Regolamento attuativo** di cui dall'articolo 17.3, comma 4) della legge provinciale, ai cui lavori abbiamo partecipato in fase di preparazione tecnica, e che sarà approvato previo parere del CAL.

Il regolamento attuativo individuerà le regole che dovranno reggere tali nuove procedure e potrà fissare i termini di indizione delle procedure medesime, i requisiti richiesti per la partecipazione alle gare, oltre ai criteri di comparazione che dovranno essere osservati. In tale contesto, sarà importante disciplinare anche la possibile **assegnazione delle concessioni a società a capitale misto pubblico privato**, con preferenza per questa modalità a fronte della richiesta degli enti locali interessati.

Riteniamo importante che, contestualmente, siano **declinate le ipotesi di autoconsumo** che possono beneficiare del rinnovo in favore del concessionario uscente a norma dell'art. 17.2, comma 6, della legge provinciale.

In tale percorso il CAL è disponibile a proseguire il proficuo confronto politico con codesta Giunta e a lavorare congiuntamente, anche sul piano tecnico, per tutelare al meglio gli interessi pubblici in gioco, così come fatto negli ultimi mesi in stretta sinergia con il competente Assessorato all'Urbanistica, ambiente e cooperazione per il regolamento attuativo sopra citato.

In questo panorama è recentemente intervenuta anche la **sentenza della Corte costituzionale n. 265**, depositata in data 22 dicembre 2022, resa nel giudizio di legittimità in via principale tra il Presidente del Consiglio dei ministri e la Regione Friuli-Venezia Giulia, in ordine alla legge regionale di quest'ultima n. 13 del 06/08/2021 in tema di concessioni di piccola derivazione.



Il comma 17 dell'art. 4 della normativa impugnata prevede che, nelle more dell'approvazione della disciplina regionale, che regolerà le gare per l'affidamento delle piccole concessioni idroelettriche, quelle in scadenza possono essere rinnovate in favore del concessionario uscente sino al 31 dicembre 2031 e, in particolari casi, sino al 31 dicembre 2036 (per gli impianti la cui potenza nominale di concessione sia inferiore a 220 kW; per l'impianto idroelettrico posizionato su condotte acquedottistiche; qualora il concessionario sia una cooperativa di autoconsumo; qualora il concessionario sia un'amministrazione pubblica).

Per quanto la pronuncia non sia entrata formalmente nel merito, avendo dichiarato l'inammissibilità della questione di legittimità costituzionale a causa dei vizi contenuti nel ricorso proposto dallo Stato, la Corte ha provveduto a sviluppare alcuni ragionamenti che hanno una portata generale e possono fornire alcuni spunti di riflessione in relazione alla legge provinciale sulle acque pubbliche per la parte che regola le piccole derivazioni.

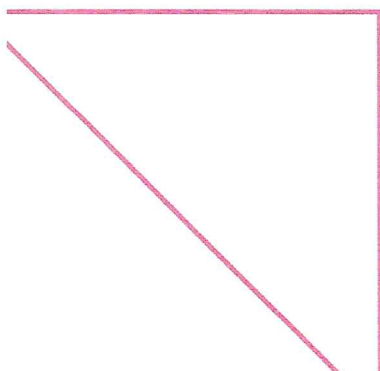
Innanzitutto, la pronuncia supera quella visione rigorosa che vorrebbe imporre incondizionatamente la gara per l'affidamento e il rinnovo delle piccole concessioni escludendo qualsiasi altra modalità di attribuzione: i Giudici costituzionali osservano che il legislatore ha accolto i principi comunitari in tema di concorrenza solo con riferimento alle procedure di assegnazione delle concessioni di grandi derivazioni idroelettriche, ma non per le piccole. La sentenza evidenzia, inoltre, che il divieto al rinnovo deve essere valutato tenendo conto delle particolari situazioni concrete ammettendo che, in linea di principio, potrebbe trovare giustificazione il superamento del generalizzato divieto di rinnovo.

In particolare, per gli impianti di cui è concessionaria la pubblica amministrazione, la pronuncia dispone che: *"Rispetto a tale ipotesi, che riguarda il caso in cui il concessionario sia una pubblica amministrazione, il ricorrente non ha chiarito se e quando ai soggetti pubblici, tenuto conto delle formule organizzative e degli obiettivi di interesse generale, trovi applicazione il regime di concorrenza."*

Partendo da questo spunto si elencano le ragioni che possono giustificare, nel caso degli enti locali trentini, l'esclusione del regime della concorrenza:

1. l'attività di produzione idroelettrica rientra tra le funzioni attribuite ai comuni siti nel territorio della Regione Trentino-Alto Adige, ai quali si applica la previsione di cui all'articolo 1, D.P.R. n. 235/1977, secondo la quale gli enti locali possono: *"esercitare le attività elettriche come individuate dall'articolo 1, primo comma, della legge 6 dicembre 1962, n. 1643, nonché le ulteriori attività elettriche, ivi comprese l'esportazione e l'importazione dell'energia elettrica"*. Si tratta, dunque, di un'attività d'interesse generale che finisce col perdere quel carattere prettamente industriale che la caratterizza laddove, come nel caso di specie, venga svolta da operatori pubblici. Va considerato, inoltre, che la giurisprudenza (cfr. sentenza del Consiglio di Stato n. 578/2019) ha valorizzato la circostanza che gli enti pubblici qualora svolgano determinate attività economiche (attraverso la partecipazione a società di capitali), possono perseguire finalità non prettamente commerciali. In tal modo viene valorizzato il fine pubblicistico dell'attività economica.

2. Il riferimento agli enti pubblici già permette di evidenziare la sussistenza di un interesse generale, nondimeno è possibile meglio definire il campo di applicazione riferendolo agli enti pubblici operanti in ambito montano, vale a



dire in territori caratterizzati da evidenti difficoltà operative (con conseguente incremento dei costi) legate alla complessità geografica. A tal riguardo, tutti i Comuni trentini possono essere considerati montani con riferimento alla classificazione elaborata dall'ISTAT, in applicazione della legge 2 luglio 1952, n. 991.

Dunque, l'affidamento diretto delle concessioni è volto a garantire agli enti locali montani dei vantaggi compensativi, sia attraverso l'acquisizione dell'energia necessaria a espletare le loro attività, sia consentendo di acquisire le utilità che derivano dalla vendita dell'energia. Lo stesso può essere inquadrato come uno strumento utile a consentire all'ente locale di sostenere i maggiori costi dei servizi che caratterizzano i territori montani (dunque colmando il *gap* che li divide dai territori pianeggianti). In buona sostanza, con l'affidamento diretto delle concessioni il territorio si trova ad essere investito in modo diretto delle utilità economiche derivanti dall'impiego delle sue risorse. Può, pertanto, concludersi che sussiste un interesse generale qualificato che consente l'affidamento diretto delle concessioni agli enti locali montani.

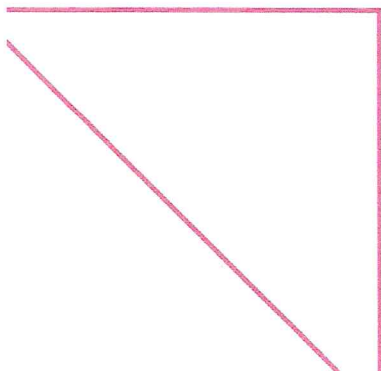
3. L'affidamento agli enti locali è caratterizzato, da un lato, dall'esigenza di tutelare l'interesse generale, dall'altro, lo è dallo **scarso rilievo commerciale** stante l'estraneità dall'ambito economico concorrenziale. L'affidamento diretto delle concessioni di derivazione agli enti locali non comporta la limitazione della concorrenza nel rapporto tra i vari operatori commerciali favorendo alcuni di questi. In concreto, essa si sostanzia nella sottrazione di una (minimale) parte dell'attività economica al mercato, in quanto la stessa viene attribuita direttamente ad un soggetto pubblico per il conseguimento di interessi generali. D'altro canto, non può ignorarsi che la sottrazione al mercato di una parte dell'attività di produzione di energia idroelettrica è del resto già operante nell'ordinamento. Si pensi che la disciplina nazionale in tema di grandi derivazioni (art. 12, del D.lgs. 79/99) e la (pressoché intera) normativa regionale/provinciale d'attuazione individuano tra le diverse modalità di affidamento quella: *"a società a capitale misto pubblico privato nelle quali il socio privato è scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica"*. Non vi è dubbio che in detti casi una gara viene svolta, ma questa riguarda solo una parte del valore economico ed industriale della concessione venendo l'altra attribuita direttamente al soggetto pubblico.

In presenza delle condizioni sopra delineate la normativa comunitaria consente il superamento della disciplina concorrenziale.

A questo proposito, si richiama quanto previsto dall'art 106 TFUE che, al comma 2, dispone che: *"Le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi dell'Unione."*

Tale previsione ammette il superamento delle norme concorrenziali laddove ciò sia giustificato dall'adempimento della "missione", ponendo come unico limite la circostanza che l'attività esclusa dall'applicazione delle disposizioni pro-concorrenziali debba avere una portata economica limitata.

Si richiama, altresì, quanto previsto proprio dalla Direttiva dell'Unione Europea 2006/123/CE (c.d. *"Bolkestein"*), secondo cui la stessa può non essere





applicata in relazione a quei servizi *"che sono correlati a compiti importanti relativi alla coesione sociale e territoriale"* (cfr. considerando n. 72). Tanto che la stessa (cfr. sempre considerando n. 72), conclude che: *"La realizzazione di tali compiti non dovrebbe essere ostacolata dal processo di valutazione previsto dalla presente direttiva"*. In buona sostanza, la Direttiva *"Bolkestein"*, volta ad assoggettare le attività economiche al confronto concorrenziale, riconosce che in presenza di situazioni aventi particolari connotazioni l'applicazione di tali principi sia limitata.

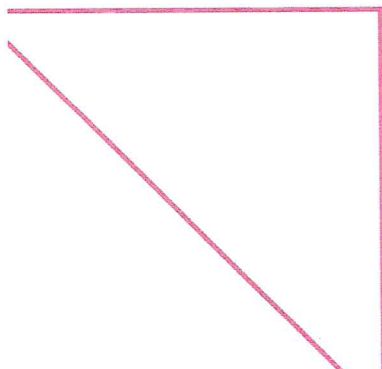
Più in generale, e chiaramente sempre in quest'ottica, l'art. 174 del Trattato sul Funzionamento dell'Unione Europea (TFUE) prevede che: *"Per promuovere uno sviluppo armonioso dell'insieme dell'Unione, questa sviluppa e prosegue la propria azione intesa a realizzare il rafforzamento della sua coesione economica, sociale e territoriale. In particolare, l'Unione mira a ridurre il divario tra i livelli di sviluppo delle varie regioni ed il ritardo delle regioni meno favorite. Tra le regioni interessate, un'attenzione particolare è rivolta alle zone rurali, alle zone interessate da transizione industriale e alle regioni che presentano gravi e permanenti svantaggi naturali o demografici, quali le regioni più settentrionali con bassissima densità demografica e le regioni insulari, transfrontaliere e di montagna."*

La necessità di tenere conto delle particolarità dei territori montani trova riscontro anche nella giurisprudenza domestica. Si veda, ad esempio, la sentenza della Corte costituzionale n. 274 del 2012 che - in tema di servizi funerari - ha ritenuto ammissibile (e compatibile con il diritto UE) una normativa derogatoria della concorrenza in area montana sul presupposto che gli stessi territori sono svantaggiati e, dunque, la concorrenza può essere attenuata al fine di riequilibrare la posizione deteriore che caratterizza tali territori. In particolare, la sentenza ha statuito che: *"La normativa, lungi dal collidere con i principi dell'Unione Europea in tema di concorrenza, è conforme anzi ad alcuni precetti e raccomandazioni che l'ordinamento comunitario già conosce con riguardo a territori svantaggiati come quelli montani. Infatti, in relazione ad alcuni particolari tipi di servizi ed ai luoghi ove questi devono essere assicurati, l'Unione Europea riconosce che non sempre essi possono essere gestiti secondo una logica meramente commerciale."*

In generale, i territori montani si trovano ad essere i fornitori di una risorsa (l'acqua) che viene usata da altri (i concessionari idroelettrici) e che produce una remunerazione data dai canoni incamerati dalle regioni concedenti. L'assegnazione diretta della concessione si sostanzia nel riconoscimento alle entità territoriali di un compenso a fronte dell'assegnazione in concessione di beni naturalistici di interesse generale, in affinità anche con la figura del PES (o PSEA) vale a dire il pagamento dei servizi ecosistemici ed ambientali (art. 70 della legge del 28/12/2015 n. 221).

Può, dunque, concludersi che l'affidamento diretto delle piccole concessioni idroelettriche ai comuni montani costituisce un importante strumento per adjuvarli nell'esercizio delle loro funzioni senza andare ad interferire nelle attività concorrenziali. Una siffatta regolazione trova del resto conforto, sia nella disciplina comunitaria, sia in quella domestica.

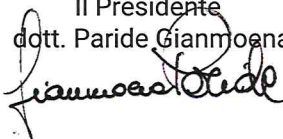
In conseguenza, si ritiene che sussistano le condizioni per apportare una modifica alla disciplina provinciale vigente tale da consentire la realizzazione delle sopra richiamate finalità.

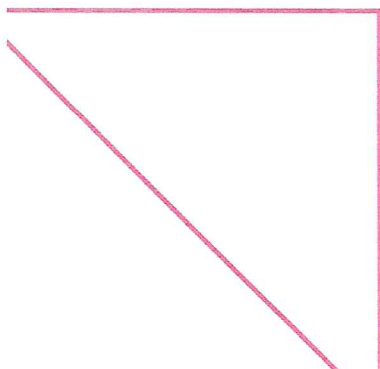


Per quanto sopra argomentato, con il presente documento il Consiglio delle autonomie locali intende avvalersi della facoltà concessa dalla legge provinciale 15 giugno 2005, n. 7 (articolo 8, lett. g), istitutiva del Consiglio medesimo, di formulare proposte relative a materie di interesse degli enti locali, da sottoporre a codesta Giunta provinciale, affinché si intervenga sulla disciplina delle piccole derivazioni idroelettriche e si scriva una norma di maggior favore per i Comuni montani alla luce delle recenti evoluzioni giurisprudenziali e della possibilità che sia codificata una normativa statale.

Pertanto, il Consiglio delle autonomie locali, ai sensi dell'art. 8, lettera g) della legge provinciale 15 giugno 2005, n. 7, chiede alla Giunta provinciale:

- di **proseguire le interlocuzioni con lo Stato per valorizzare il ruolo dei Comuni montani**, sino a prevedere, in ogni forma ritenuta ammissibile, con riguardo alle piccole derivazioni di acqua pubblica a scopo idroelettrico in scadenza o scadute (di potenza media annua fino a 3.000 kW):
 - a) la riassegnazione diretta delle concessioni ai Comuni e alle relative società/Enti strumentali;
 - b) in subordine, analogamente a quanto disposto per le grandi derivazioni a scopo idroelettrico, una fase transitoria più lunga per la riassegnazione delle concessioni ai Comuni e alle relative società/Enti strumentali;
- in ragione dell'utilizzo diretto dell'energia idroelettrica - o dei relativi proventi - per finalità pubbliche, di sviluppare, attraverso un'intesa con il Consiglio delle autonomie locali, le **ipotesi di autoconsumo** previste dall'ordinamento vigente sino ad includere l'utilizzo di tutta l'energia prodotta attraverso lo sfruttamento di piccole derivazioni di acqua pubblica a scopo idroelettrico concesso ai Comuni montani o a loro società/Enti strumentali (di potenza media annua fino a 3.000 kW);
- di modificare l'attuale normativa provinciale, per consentirne la sospensione dell'efficacia, e rendere applicabile ai Comuni trentini ed alle rispettive società/Enti strumentali, le **disposizioni nazionali di maggior favore** per il concessionario uscente, riguardanti sia la disciplina transitoria, che quella a regime, per la riassegnazione delle concessioni di piccole derivazioni d'acqua pubblica a scopo idroelettrico (di potenza media annua fino a 3.000 kW).

Il Presidente
dott. Paride Gianmoana




Seduta di data: 27.07.2023

Progressivo: 67/2023

Inizio seduta: ore 11.39

Fine seduta: ore 12.09

Punto odg: 1

Inizio trattazione: ore 11.39

Fine trattazione: ore 12.04

Votazione: ore 12.02

Quorum funzionale: 12/22

Presenti (18): Bernard Ivo, ing. Betta Alessandro, Bisoffi Stefano, arch. Bortoli Michele, Cereghini Michele, dott. Comperini Cristian, ing. Fantini Francesco, dott. Gianmoena Paride (Ville di Fiemme), geom. Girardi Christian, Linardi Valerio, Marocchi Giuliano, dott. Montibeller Mirko, Nicolussi Zaiga Gianni, Noletti Michela, ing. Perli Alberto, Redolfi Giacomo, p.i. Soini Claudio, Stonfer Vittorio.

Assenti (13): Beretta Gianni, geom. Biada Daniele, arch. Brugnara Andrea, ing. Depaoli Daniele, avv. Detomas Giuseppe, geom. Galvan Enrico, dott. Gianmoena Paride (CCT), dott. Ianeselli Franco, Oss Emer Roberto, Pellizzari Ketty, Rech Michael, dott.ssa Santi Cristina, dott. Valduga Francesco.

Il Consigliere arch. Brugnara Andrea entra in Aula ad ore 11.41; il Consigliere Rech Michael entra in Aula, mediante collegamento in videoconferenza, ad ore 11.42; la Consigliera dott.ssa Santi Cristina entra in Aula, mediante collegamento in videoconferenza, ad ore 11.45; la Consigliera Pellizzari Ketty entra in Aula, mediante collegamento in videoconferenza, ad ore 11.53.

Votanti (22): (Bernard Ivo, ing. Betta Alessandro, Bisoffi Stefano, arch. Bortoli Michele, arch. Brugnara Andrea, Cereghini Michele, dott. Comperini Cristian, ing. Fantini Francesco, dott. Gianmoena Paride (Ville di Fiemme), geom. Girardi Christian, Linardi Valerio, Marocchi Giuliano, dott. Montibeller Mirko, Nicolussi Zaiga Gianni, Noletti Michela, Pellizzari Ketty, ing. Perli Alberto, Rech Michael, Redolfi Giacomo, dott.ssa Santi Cristina, p.i. Soini Claudio, Stonfer Vittorio).

- ✓ Favorevoli: 22
- ✓ Contrari: 0
- ✓ Astenuti: 0

Non votanti: 0

Dichiarazioni a verbale:

- ☒ nessuna
- ☐ vedi allegato



Consiglio delle
autonomie locali
della provincia di Trento

Presidente: dott. Paolo Gianmoena

Verbalizzante: dott.ssa Paola Foresti



Via Torre Verde, 23
38122 TRENTO (TN)
Tel. 0461 987139
cal@pec.comunitrentini.it
www.cal.tn.it

