

02, MAG. 2013 14:22 063216096

STUDIO SIVIERI

#5943 P.002 / 013

063216096



REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

IL TRIBUNALE SUPERIORE DELLE ACQUE PUBBLICHE

riunito in camera di consiglio e composto dai signori giudici

- | | |
|-------------------------------------|-------------------------------|
| 1. ELEFANTE dr. Antonino | - Presidente |
| 2. SCOLA dr. Aldo | - Consigliere di Stato |
| 3. CHIARINI dr.ssa Maria Margherita | - Consigliere di Cassazione |
| 4. PETITTI dr. Stefano | - Consigliere di Cassazione |
| 5. GIOVAGNOLI dr. Roberto | - Consigliere di Stato - Rel. |
| 6. RUSSO dr. Silvestro Maria | - Consigliere di Stato |
| 7. COLOSIMO dr. Ing. Roberto | - Esperto |

N. 220/11 Reg. Gen.N. 396/12 CronologieN. RepertorioN. Camp. Civ

ha pronunciato la seguente

SENTENZA

Sul ricorso iscritto nel R.G. al n. 220/2011, proposto da:

COMUNITA' MONTANA DEL BRENTA (C.F. 82003350244), in persona del Presidente pro tempore, **COMUNE DI VALSTAGNA** (C.F. 82000930246), in persona del Sindaco pro tempore, **COMUNE DI SAN NAZARIO** (C.F. 00223800244), in persona del sindaco pro tempore, tutti rappresentati e difesi dagli avv.lli Enrico Giaz e Stefano Gattamelata, con domicilio eletto presso lo studio del secondo in Roma, via di Monte Fiore n. 22;

RICORRENTI

contro

- **REGIONE VENETO** (C.F. 80007580279), in persona del Presidente pro

MAG.2013 14:22 063216096

STUDIO SIVIERI

#5943 P.003 /013

063216096

tempore della Giunta Regionale, rappresentato e difeso, giusta mandato a margine della memoria di costituzione, dagli Avv. Franco Caprioglio, ed Ezio Zanon dell'Avvocatura regionale e dall'Avv. Luigi Manzi, con domicilio eletto presso lo studio di quest'ultimo in Roma, via F. Confalonieri n. 5;

CLAUDIO CRESTANI (C.F. CRSCLD57A20Z700G), assistito e difeso, per mandato a margine del controricorso, dall'Avv. Dario Menegazzo e dall'Avv. Orlando Sivieri, con domicilio eletto presso lo studio del secondo in Roma, via Cassaria n. 5;

RESISTENTI

ASSOCIAZIONE SPORTIVA DILETTANTISTICA "BACINO ACQUE FIUME BRENTA" (C.F. e P.I. 02858270248), in persona del legale rappresentante pro tempore, IVAN TEAM S.a.s. DI IVAN PONTAROLLO & C. (C.F. e P.I. 02331770244), in persona del legale rappresentante pro tempore, ASSOCIAZIONE SPORTIVA DILETTANTISTICA "VALBRENTA TEAM" (C.F. 91018840248 e P.I. 03499160244), in persona del legale rappresentante pro tempore, A.S.D. CANOA CLUB KAYAK VALSTAGNA ASSOCIAZIONE SPORTIVA DILETTANTISTICA (C.F. 91003320248 e P.I. 02610700243), in persona del legale rappresentante pro tempore, FEDERAZIONE ITALIANA RAFTING (C.F. e P.I. 00689760148), in persona del presidente pro tempore, tutte rappresentate e difese dall'Avv. Ivone Cacciavillani e dall'Avv. Prof. Chiara Cacciavillani, con domicilio eletto presso il loro studio in Roma, via Tacito n. 41;

INTERVENIENTI ADESIVI

M

MAG.2013 11:22 063216096

AUDIO SIVIERI

#5943 P.004 /013

063216096

OGGETTO: annullamento:

- del decreto n. 278 del 13 giugno 2011 del dirigente Responsabile del Genio Civile di Vicenza, pubblicato sul B.U.R. del Veneto n. 55 del 26 luglio 2011;

nonché per quanto occorra e nei termini subordinati:

- della D.G.R. 29 settembre 2009, n. 2834;

- di ogni altro atto, anche non noto ai ricorrenti, presupposto, conseguente e/o comunque connesso.

CONCLUSIONI**PER I RICORRENTI:**

"L'Illmo Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche, disattesa ogni avverso istanza, domanda ed eccezione, voglia:

- ~~nel merito:~~ annullare - previa sospensione degli effetti - per tutto quanto dedotto e argomentato con il ricorso, il decreto di concessione di derivazione ed i connessi atti indicati;

- ~~in epilogo:~~ spese, diritti ed onorari di lite rifusi."

PER LA REGIONE VENETO:

"Chiede

- che l'istanza cautelare sia rigettata;

- che il ricorso ex adverso proposto sia respinto, perché infondato in fatto e in diritto.

Con vittoria di spese, diritti ed onorari di causa."

PER CLAUDIO CRESTANI:

"Chiede che, previo rigetto dell'istanza cautelare, il ricorso venga respinto.

Con condanna dei ricorrenti alla rifusione, a favore del sig. Crestani, di

08/08 2013 14:23 063216096

AUDIO SIVIERI

#5913 P.005 /013

063216096

spese, diritti ed onorari di causa."

PER GLI INTERVENIENTI ADESIVI:

"Chiedono e concludono che codesto T.s.p. accolga il ricorso introduttivo con le conseguenti statuizioni in ordine alle spese di lite."

FATTO

1. Viene in decisione il ricorso proposto dalla Comunità Montana del Brenta, del Comune di Valstagna e dal Comune di San Nazario, volto all'annullamento:

- a) del decreto n. 278 del 13 giugno 2011 del Dirigente responsabile del
Ufficio civile di Vicenza con cui si concede per 24 anni all'impresa
Crestani Claudio, con sede in Bassano del Grappa (VI), il diritto di
derivare acqua dalla sponda sinistra del fiume Brenta in località
Pian dei Zocchi in Comune di San Nazario (VI) mediante centralina
di produzione da ubicarsi in località Pian dei Zocchi del Comune di
San Nazario;
- b) nonché, per quanto possa occorrere, del D.G.R. 29 settembre 2009,
n. 2834 nella parte applicata al caso di specie in cui si disciplina il
procedimento di compatibilità ambientale deliberando l'individuazione dei
limiti dimensionali dell'impianto idroelettrico per la compatibilità
ambientale, onde "per gli interventi che, prescindere dalle altre
caratteristiche dell'impianto compreso il valore della portata
derivata, rispettano tali parametri non risulterà necessario lo
svolgimento della procedura di valutazione di impatto ambientale",
e ciò anche per le istanze di autorizzazione alla costruzione ed
esercizio di un impianto già presentato giacché "il richiedente può

09/05 2013 11:23 063216096

STUDIO SIVIERI

05943 P.006 /013

063216096

richiederne l'esclusione inviando apposita domanda in cui attesta, sotto la propria responsabilità, il rispetto dei parametri in argomento"

2. Gli enti ricorrenti denunciano violazione di legge ed eccesso di potere sotto diversi profili.

Lamentano in particolare:

- 1) violazione dell'art. 6, comma 9, d.lgs. n. 152 del 2006 e della deliberazione regionale n. 2834/2009: il progetto Crestani non potrebbe essere esonerato dallo svolgimento della procedura di VIA, poiché non rientra entro i limiti minimi previsti dalla tabella di cui alla deliberazione regionale n. 2834/2009, nella parte (punto 1.b) relativa al "rapporto tra portata media annua lasciata in alveo e deflusso minimo vitale";
- 2) incompetenza della Giunta regionale: secondo i ricorrenti la deliberazione n. 2834 del 2009 sarebbe viziata per incompetenza in quanto la Giunta regionale avrebbe introdotto una deroga alla normativa primaria mediante un provvedimento amministrativo in violazione del riparto di competenze stabilito dallo Statuto regionale e del più generale principio di gerarchia delle fonti;
- 3) violazione dell'art. 12 d.lgs. n. 387/2003: il decreto del Genio civile di Vicenza n. 278/2011 sarebbe stato adottato all'esito di un procedimento illegittimo: in particolare si lamenta la mancata attivazione della procedura di autorizzazione unica prevista dall'art. 112 d.lgs. n. 387/2003;
- 4) carenza di istruttoria: i ricorrenti lamentano che la concessione di cui

20.2013 24:23 063216096

AUDIO SIVIERI

#5543 P.007 /013

063216096

al discente non è stata preceduta da alcuna valutazione circa la rilevanza ambientale dei luoghi in cui insiste l'impianto.

5) difetto di motivazione sotto diversi profili.

Si sono costituiti in giudizio per resistere al ricorso la Regione Veneto e il controinteressato Crestani Claudio.

3. Nel corso del giudizio hanno svolto atto di intervento adesivo le associazioni Bacino Acque Fiume Brenta, Valbrenta Team e Canoa Club Kayak Valstagna, la società Ivan Team s.r.l. e la Federazione Italiana Rafting.

4. Il Crestani oltre a difendersi nel merito ha sollevato alcune eccezioni pregiudiziali deducendo in particolare:

- l'immensità del ricorso collettivo sul presupposto che le Amministrazioni ricorrenti non indicherebbero, se non in maniera generica, i presupposti della propria legittimazione e del proprio interesse;
- l'immensità, comunque, dei primi due motivi di ricorso, per carenza di un concreto interesse alla decisione dei medesimi da parte delle ricorrenti. Detti motivi di impugnazione, deduce, infatti, il controinteressato mirano ad imporre l'assoggettamento del progetto a V.I.A., procedura, tuttavia, che non potrebbe comunque svolgersi, "per l'impossibilità di applicarla, undici anni dopo, ad un progetto approvato, nella propria sostanza il 20/4/2004 a conclusione dell'istruttoria ministeriale alla luce dei dettami del r.d. n. 1775/1933, a cui pure è seguito il parere del 12 luglio 2001";
- l'immensità parziale del ricorso nella parte in cui lamenta la

13.2013 14:23 063216096

AUDIO STIVERI

#5943 P.008 /013

063216096

violazione delle norme sulla assoggettabilità a VIA, in quanto le Amministrazioni ricorrenti non indicherebbero, se non in maniera del tutto generica, i profili di possibile impatto ambientale. Sotto questo profilo, il controinteressato deduce che gli unici timori sottesi all'iniziativa delle Amministrazioni ricorrenti riguarderebbero le attività di pesca sportiva e di canoa/kayak. Si tratterebbe, quindi, di interessi individuali o di particolari collettività (quali ad esempio le associazioni sportive) e non interessi collettivi, alla cui sola tutela può essere rivolta l'iniziativa giurisdizionale degli enti pubblici.

L'imammissibilità dell'intervento *ad adiuvandum* in quanto svolto da soggetti che, assumendosi direttamente lesi dal provvedimento, avrebbero dovuto proporre ricorso nel termine di decadenza.

5. Alla pubblica udienza del 13 febbraio 2013, la causa è stata trattata in decisione.

DIRITTO

1. Vanno anzitutto esaminate le eccezioni pregiudiziali di inammissibilità, del ricorso e degli interventi *ad adiuvandum*, sollevate dal controinteressato Crostani.

2. Le eccezioni sono infondate.

2.1. Gli enti pubblici ricorrenti sono legittimati al ricorso in quanto titolari di una posizione giuridica differenziata su cui indicano i provvedimenti impugnati. Si tratta, in particolare, dell'interesse alla tutela del territorio e al suo utilizzo in maniera ecocompatibile. Tale interesse, che in sé considerato ha natura di interesse diffuso, si soggettivizza (divenendo interesse collettivo e quindi interesse

06.2013 14:24 063216096

STUDIO SIVIERI

#5943 P.009 /013

063216096

legittimo) in capo all'ente pubblico esponente degli interessi della collettività locale che vive su quel territorio e alla cui tutela è, pertanto, rivolta la competenza amministrativa dell'ente. Deve, quindi, ritenersi che sussista la legittimazione dei Comuni e delle Comunità Montane, nei cui territori sono destinati ad essere collocati impianti di produzione di energia elettrica, ad impugnare i provvedimenti di approvazione dei relativi progetti, sia in quanto incidenti sulle caratteristiche del territorio sia quali enti esponenti della collettività che vi risiede, perché per un verso la tutela dell'ambiente assume il ruolo unificante e finalizzante di distinte tutele giuridiche predisposte a favore di diversi beni della vita che nell'ambiente si collocano e, per altro verso, l'ambiente è un bene pubblico, non suscettibile di appropriazione individuale, indivisibile, non attribuibile, unitario e multiforme; né la predetta legittimazione deve intendersi subordinata alla produzione di una prova puntuale sulla concreta pericolosità dell'impianto, essendo sufficiente una ragionevole prospettazione delle remote ripercussioni sul territorio collocato nelle immediate vicinanze dell'impianto da realizzare (in questi termini cfr. Cons. Stato, sez. V, 10 luglio 2012, n. 4068).

2.2. La legittimazione sussiste anche in relazione ai singoli motivi di ricorso. Non può essere accolta in particolare l'eccezione secondo cui gli enti ricorrenti non avrebbero interesse a denunciare la mancata attivazione della procedura di V.I.A. in quanto comunque tale procedura, considerato il tempo trascorso, non potrebbe più utilmente svolgersi. Il tempo trascorso dall'approvazione originaria del progetto

M

09.2013 14:24 063216096

STUDIO SIVIERI

#5943 P.010 /013

063216096

...rappresenta infatti un mero impedimento di fatto che non preclude, sul piano giuridico, la possibilità di porre comunque in essere la procedura di V.I.A. In ogni caso, il motivo denunciato è sorretto da interesse nella misura in cui il suo accoglimento determinerebbe comunque l'annullamento degli atti impugnati e, quindi, anche a prescindere dai concreti adempimenti poi necessari per attuare il giudicato, farebbe vanto meno, nell'immediato, la lesione lamentata dagli odierni ricorrenti.

2.3. Non ha pregio nemmeno l'eccezione con cui si lamenta l'indicazione generica dei profili di impatto ambientale determinati dal progetto in questione, atteso che la sede per valutare tale impatto ambientale è appunto la procedura di V.I.A. di cui i ricorrenti lamentano la mancata adozione. Non è certamente onere del ricorrente che denuncia la mancata attivazione della procedura di V.I.A. quello di indicare specificamente i profili di impatto ambientale del progetto approvato senza V.I.A. essendo appunto il relativo procedimento amministrativo (di cui si lamenta la mancanza) la sede a ciò deputata.

2.4. Ugualmente infondata è l'eccezione di inammissibilità del ricorso in quanto proposto nella forma del ricorso collettivo. Nel processo amministrativo, infatti, il ricorso collettivo è ammissibile a patto che gli interessi sostanziali fatti valere dai ricorrenti non siano divergenti e contrastanti tra loro al momento dell'impugnativa, cosicché l'eventuale accoglimento del gravame torni a vantaggio di tutti; dunque, ai fini dell'ammissibilità del ricorso collettivo, che deroga al principio secondo il quale ogni domanda deve essere fatta valere dal singolo titolare della

M

08/08 2013 14:24 063216096

STUDIO STIVIERI

#5843 P.011 / 013

063216096

situazione giuridica soggettiva con separate azioni, occorre che vi sia un'identità di situazioni sostanziali e processuali e cioè che le domande giudiziali siano identiche nell'oggetto. Nel caso di specie, queste condizioni certamente ricorrono, atteso che gli enti ricorrenti fanno valere un interesse comune: vi è, quindi, identità di situazioni sostanziali e processuali e l'accoglimento del ricorso è destinato a determinare un uguale vantaggio a favore di tutti.

3.5. Difendata è anche l'eccezione di inammissibilità degli interventi *ad adiuvandum*. In disparte la considerazione che nel caso di specie si tratta, comunque, di interventi adesivi dipendenti che non ampliano il *thema decidendum*, proponendo censure nuove e diverse rispetto a quella fatte valere nel ricorso principale, assume comunque rilievo certamente la circostanza che, secondo pacifica giurisprudenza, nel processo amministrativo l'intervento del terzo è ammissibile anche se finalizzato alla tutela di un interesse di fatto dipendente da quello azionato in via principale o ad esso accessorio, atteso che il fine che persegue colui che propone un intervento è sostenere le ragioni del ricorrente in vista del vantaggio, anche indiretto, che egli potrebbe ritrarre dall'accoglimento del ricorso.

3. Nel merito il ricorso è fondato.

3.1. Merita accoglimento in particolare il motivo di ricorso diretto a denunciare la violazione della D.G.R. n. 2834/2009 nella parte in cui tale delibera prevede, ai fini dell'esclusione dalla procedura di V.I.A., la condizione (di cui al punto 1.b. della tabella allegata) che il "rapporto tra portata media annua lasciata in alveo e deflusso minimo vitale" non

MAR. 2013 14:24 063216096

STUDIO SIVIERI

#5943 P.012 / 013

063216096

sia inferiore al valore di 1,3.

Come correttamente deducono i ricorrenti, tale rapporto deve essere interpretato (pena, altrimenti, la sua evidente irrazionalità e, quindi, illegittimità per eccesso di potere) rispetto alla portata che il progetto si impegna a lasciare in alveo (pari, nel caso di specie, a 52 mc/s) e non certo rispetto alla portata che permane nel letto del fiume dopo il prelievo.

Ed invero, se si pone a numeratore tutta l'acqua che residua dopo il prelievo, un fiume di portata medio-elevata (come è appunto il fiume Brenta) assicurerebbe sempre un numeratore elevato (e, dunque, un rapporto elevato), escludendo quasi sempre l'assoggettamento a V.I.A. del progetto.

3.2. Così interpretato il parametro in questione sarebbe illogico, perché, anziché considerare l'impatto ambientale del progetto in sé, farebbe dipendere la V.I.A. dalle caratteristiche naturali del corso d'acqua su cui l'impianto incide, escludendola, di fatto, per i corsi d'acqua di più grandi dimensioni.

In questo modo, appunto, come rilevano i ricorrenti, l'impatto ambientale del progetto si diluisce nel fiume: più grande è il fiume, più il progetto sfugge alla V.I.A., mentre il senso della procedura di V.I.A. dovrebbe essere quello di focalizzare l'attenzione sull'impatto del progetto sull'ambiente e non su quanto l'ambiente rimedia all'incidenza del progetto.

Deve, quindi, ritenersi che il parametro l.b. della tavola della D.G.R. 2534/2009 vada letto nel senso di inserire a "numeratore" l'entità della

A

09/05 2013 14:25 063216096

STUDIO SIVIERI

#5943 P.013 /013

063216096

portata da lasciar defluire in alveo per garantire il deflusso minimo vitale per poi rapportarla al deflusso minimo vitale stesso.

3.3. Così interpretato, il parametro di cui al punto 1.b. assumerebbe, con riferimento al progetto del Crestani, il valore di 1,195, risultante dal rapporto tra 5,2 mc/s (portata lasciata in alveo) e 4,35 mc/s (deflusso minimo vitale).

Il valore è inferiore a 1,3 e quindi non consente l'esclusione della procedura di V.I.A.

4. Alla luce delle considerazioni che precedono, quindi, il ricorso va accolto, con assorbimento degli altri motivi dedotti.

Per l'effetto, deve disporvi l'annullamento del decreto n. 278 del 13 giugno 2011 del Dirigente responsabile del Genio civile di Vicenza.

Sussistano i presupposti, considerata la complessità del contenzioso e la novità delle questioni giuridiche esaminate, per compensare le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale superiore delle acque pubbliche accoglie il ricorso.

Spese compensate.

Così deciso in Roma dal Tribunale Superiore delle acque pubbliche nella camera di consiglio del giorno 13 febbraio 2013

Il Relatore

Giuseppe
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Giuseppe Sivieri

Il Presidente

Antonio
IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Antonio Sivieri

Depositate in cancelleria oggi, al cancelli e per gli effetti di cui all'art. 135 P. U. il 11 dicembre 2013

IL FUNZIONARIO GIUDIZIARIO
Giuseppe Sivieri