



Estensione del diritto di utilizzazione delle acque mediante concessioni complementari

Rapporto del Consiglio federale in adempimento del postulato 12.3223 del Consigliere nazionale Bernhard Guhl del 15 marzo 2012: «Aumento dell'efficienza delle centrali idroelettriche senza necessità di nuove concessioni»



Indice

1. Sintesi.....	3
2. Introduzione.....	3
2.1. Situazione iniziale.....	3
2.2. Postulato Guhl.....	4
2.3. Procedura per l'adempimento del postulato.....	5
3. Aspetti giuridici	5
3.1. Basi legali a livello federale	5
3.2. Basi legali a livello cantonale	7
3.3. Giurisprudenza del Tribunale federale	8
3.4. Risultato provvisorio: ammissibilità delle concessioni complementari	9
3.5. Sui concetti di concessione e concessione complementare	9
3.6. Rinnovo di concessioni e rilascio di concessioni complementari: bisogno di adeguamento al diritto vigente	10
3.7. Criteri di delimitazione	11
4. Adeguamenti normativi.....	12
4.1. Effetti sugli atti legislativi federali	12
4.2. Effetti sugli atti legislativi cantonali	13
5. Conclusioni	13



1. Sintesi

Lo strumento della concessione complementare non è ancora disciplinato dal diritto federale; tuttavia, alcune autorità federali e cantonali competenti per il rilascio di concessioni adottano questo strumento già da molti anni. Il presente rapporto intende mostrare l'ammissibilità del disciplinamento della concessione complementare e spiegare i motivi per cui è opportuno introdurre questo strumento nel diritto federale. Il rapporto, inoltre, mostra come una delle misure volte al raggiungimento degli obiettivi della Strategia energetica 2050 sia proprio di rendere più agevoli gli interventi di ampliamento dell'utilizzazione della forza idrica. Infine, il rapporto illustra gli adeguamenti di legge necessari a tale scopo e affronta il tema dei problemi di delimitazione.

Con il concetto di «rilascio di una nuova concessione» si intende il primo conferimento di una concessione. Ai sensi dell'articolo 58a della legge federale del 22 dicembre 1916 sull'utilizzazione delle forze idriche (LUF; RS 721.80), il rinnovo della concessione implica il rinnovo del diritto di utilizzazione delle acque. Il rilascio di una concessione complementare permette invece di ampliare, entro certi limiti, il diritto di utilizzazione delle acque già conferito anche durante il periodo di validità della concessione (cfr. par. 2.1 e 3.5). Il rilascio di una concessione complementare avviene secondo una procedura ordinaria.

2. Introduzione

2.1. Situazione iniziale

La costruzione di centrali idroelettriche richiede grandi investimenti. Affinché i gestori possano disporre di un periodo sufficientemente lungo ad ammortizzarli, le autorità che esercitano la sovranità sulle acque conferiscono diritti pluriennali per l'utilizzazione delle risorse idriche. Con la concessione il concessionario acquista, nei limiti dell'atto di concessione, il diritto all'utilizzazione del corso d'acqua (art. 43 cpv. 1 LUF). Il diritto di utilizzazione, una volta concesso, può essere revocato o ridotto solo per motivi di pubblica utilità e verso piena indennità (art. 43 cpv. 2 LUF). Durante il lungo periodo di validità della concessione, che può estendersi fino a 80 anni, i quadri normativi possono mutare. Un esempio su tutti è quello dell'obbligo di risanamento dei deflussi residuali, introdotto con l'articolo 80 della legge federale del 24 gennaio 1991 sulla protezione delle acque (LPAC; RS 814.20). A cambiare, però, possono essere anche il mercato dell'energia elettrica o le condizioni sui tratti d'acqua in concessione. A seguito di tali cambiamenti può essere necessario o opportuno apportare modifiche agli impianti idroelettrici. Le modifiche possono essere svariate: aumenti del grado di efficienza, captazione di nuove sorgenti, innalzamento di dighe o realizzazione di nuove possibilità di accumulazione.

Le modifiche strutturali o gestionali agli impianti per lo sfruttamento della forza idrica presuppongono, di norma, una modifica della concessione in vigore. Una delle difficoltà è rappresentata dal fatto che le concessioni non possono essere adeguate a breve termine o in modo arbitrario alle mutate condizioni. Il più delle volte, tali procedure durano più a lungo di quelle per il rilascio delle licenze edilizie, in particolare nei casi in cui il diritto cantonale – diversamente da quello federale – prevede una procedura a due fasi: una per il rilascio della concessione e una per il rilascio della licenza edilizia. Per ogni modifica di impianti non contemplata nella concessione in vigore, l'autorità concedente deve stabilire se è sufficiente modificare soltanto una parte della concessione o se invece è necessario un rinnovo della



concessione per tutto l'impianto. Questa delimitazione è tutt'altro che semplice: il diritto federale, infatti, non contiene istruzioni precise sulle modifiche all'utilizzazione della forza idrica durante la validità della concessione né sul rilascio di concessioni complementari. Spesso si mette persino in discussione l'ammissibilità dello strumento della concessione complementare. Sta di fatto che, in passato, il Dipartimento federale dell'ambiente, dei trasporti, dell'energia e delle comunicazioni (DATEC) e l'allora responsabile Dipartimento federale dell'interno (DFI) hanno rilasciato, d'accordo con l'autorità tedesca competente, concessioni complementari a diverse centrali idroelettriche di confine situate lungo il corso superiore del Reno perché potessero aumentare la portata utile d'acqua. Per esempio, già nel 1938 la società esercente della centrale idroelettrica di Reckingen aveva ottenuto una concessione complementare per un potenziamento dello sfruttamento idrico del Reno. Tra il 1940 e il 1984 sono state accordate diverse concessioni complementari temporanee all'esercente della centrale idroelettrica di Ryburg-Schwörstadt. Nel 2011, inoltre, il DATEC ha rilasciato una concessione complementare alla società Nant de Drance SA per l'innalzamento della diga di Vieux Emosson. Grazie a questa concessione, la società esercente ha potuto aumentare l'altezza di caduta sfruttabile e la potenza della centrale. Con la pratica del rilascio di concessioni complementari le autorità federali hanno voluto ribadire che, malgrado l'assenza di un esplicito disciplinamento, l'approvazione di interventi di ampliamento sotto questa forma è conforme al diritto federale. In determinati Cantoni vigono disposizioni di legge concrete, che possono però differire a seconda del Cantone.

Nel quadro della Strategia energetica 2050, la forza idrica è la principale fonte di energia rinnovabile. In armonia con gli obiettivi definiti dal Consiglio federale, occorre quindi potenziarne lo sfruttamento. In quest'ottica è importante attuare, in tempi brevi, utili progetti di ampliamento di impianti esistenti che permettano di aumentare la produzione o di migliorare la produzione di energia utilizzabile (p. es. accumulazione) senza aspettare il rinnovo della concessione, che eventualmente potrà avvenire solo molto tempo dopo. Stando agli obiettivi del Consiglio federale, con appositi ampliamenti o trasformazioni delle centrali idroelettriche esistenti è possibile raggiungere circa un terzo dell'obiettivo strategico di incremento della produzione di energia idroelettrica. Questo obiettivo, comunque, non esenta dall'obbligo di risanamento previsto dall'articolo 80 segg. LPAc. Visti gli obiettivi della Strategia energetica 2050, occorre dunque favorire anche l'applicazione delle disposizioni vigenti della LPAc. Nella fattispecie, questa legge prevede l'adozione di misure di rivitalizzazione delle acque, di attenuazione dei flussi discontinui, di ripristino del bilancio in materiale detritico, di miglioramento della libera circolazione dei pesci e di risanamento dei tratti con deflussi residuali. In altre parole: per verificare quali modifiche degli impianti è possibile apportare in una sede e, se del caso, quali concessioni possono approvarle, è necessario tener conto di tutti i requisiti e degli interessi in causa.

2.2. Postulato Guhl

Il 15 marzo 2012 il Consigliere nazionale Bernhard Guhl ha depositato il postulato 12.3223 «Aumento dell'efficienza delle centrali idroelettriche senza necessità di nuove concessioni», invitando il Consiglio federale a esaminare quali disposizioni giuridiche dovevano essere modificate, e in che modo, affinché i gestori delle centrali idroelettriche potessero realizzare progetti sia per il potenziamento che per l'aumento dell'efficienza e della potenza degli impianti esistenti, senza necessità di nuove concessioni.

Il 23 maggio 2012 il Consiglio federale ha proposto di accogliere il postulato. Nel suo parere, il Collegio ha ritenuto opportuno effettuare l'esame delle disposizioni giuridiche richiesto nel postulato. In caso di adozione, sarebbe stato necessario verificare «come soddisfare le richieste del postulato in



modo tale che non venisse meno il senso fondamentale del compromesso raggiunto con l'emanazione della legge federale sulla protezione delle acque (LPAC) nel 1991». Il postulato è stato accolto dal Consiglio nazionale il 28 settembre 2012.

La motivazione del postulato riporta quanto segue.

«Nel febbraio 2012, diverse associazioni ambientaliste hanno chiesto che venisse rilasciata una nuova concessione agli impianti esistenti della centrale idroelettrica Zervreila SA per permetterle di aumentare del 15 per cento l'energia prodotta annualmente con l'impiego di una quantità maggiore di acqua nell'ambito del progetto relativo alla condotta di derivazione Lugnez. È stata richiesta una nuova concessione, anche se il potenziamento auspicato verrà raggiunto senza realizzare modifiche o aumentare la potenza degli impianti esistenti. Questo è solo un esempio delle richieste che potranno essere avanzate in futuro.

La questione relativa alla necessità o meno di nuove concessioni è stata già sollevata, in passato, nell'ambito di diversi progetti. Il risanamento necessario in virtù dell'articolo 31 della legge federale sulla protezione delle acque per l'ottenimento di una nuova concessione comporta sempre un considerevole rischio di diminuzione della produzione della centrale, che non favorisce la produzione energetica.

Oggi ci si attende un impegno comune a favore dell'aumento dell'efficienza e della potenza delle centrali idroelettriche e di una rapida attuazione di questi progetti. L'ottenimento di una nuova concessione richiede, invece, molti anni e ritarda, se non impedisce, la realizzazione di progetti utili. Inoltre, questo strumento non è molto sensato nel caso di impianti la cui concessione ha una scadenza più lunga. Determinate modifiche concernenti il deflusso delle acque e i bacini di captazione dovrebbero poter essere realizzate anche senza la necessità di una nuova concessione per tutto l'impianto».

2.3. Procedura per l'adempimento del postulato

Per adempiere le richieste del postulato sono state dapprima analizzate le basi legali a livello federale. In seguito sono state esaminate le basi legali sul piano cantonale che fanno riferimento allo strumento della concessione complementare. È stata inoltre consultata la giurisprudenza del Tribunale federale, nell'intento di trovare maggiori indicazioni in materia. Infine un gruppo di accompagnamento, insieme a diverse parti interessate, ha affrontato la tematica esposta nel postulato nell'ambito di una discussione a cui hanno partecipato rappresentanti dei Cantoni, di associazioni ambientaliste, del settore idroelettrico e autorità federali. Diverse questioni sono risultate controverse.

3. Aspetti giuridici

3.1. Basi legali a livello federale

La LUF1 stabilisce i principi sul rilascio di concessioni per l'utilizzazione delle acque e sulle disposizioni obbligatorie e facoltative che devono figurare nel loro contenuto; la LUF1 lascia ai Cantoni un certo margine di autonomia nel definire le procedure, entro i limiti del diritto federale.

Tuttavia, la LUF1 non contiene disposizioni sugli interventi di ampliamento durante il periodo di validità della concessione. Non è chiaro se questo mancato disciplinamento rappresenti una vera e propria lacuna giuridica o se il legislatore abbia deliberatamente lasciato aperta la questione (cosiddetto «si-



lenzio qualificato»). Ripercorrendo la genesi della LUF1 è però plausibile l'ipotesi di una lacuna giuridica: infatti, agli albori dello sfruttamento della forza idrica, cioè all'inizio del secolo scorso, la questione centrale era rappresentata dal (primo) conferimento di concessioni per l'utilizzazione delle acque; gli interventi di ampliamento durante il periodo di validità della concessione non rientravano ancora fra i temi trattati.

Poiché la LUF1 non si esprime su questo punto, è opportuno chiedersi se la legislazione sulla protezione dell'ambiente, di cui bisogna tener conto nel rilascio delle concessioni, possa fornire ulteriori indizi.

Nella LPac vi sono disposizioni sul mantenimento di adeguati deflussi residuali (art. 29 segg. LPac) e sul risanamento dei deflussi discontinui (art. 39a LPac) e del bilancio in materiale detritico (art. 43a LPac); anche qui, tuttavia, non vi sono norme specifiche sulle concessioni complementari. Chiunque prelevi acqua da corsi d'acqua a deflusso permanente, eccedendo l'uso comune, deve essere titolare di un'autorizzazione in materia di protezione delle acque (art. 29 LPac). Stando alla LPac, lo scopo del prelievo è irrilevante. L'autorizzazione è rilasciata insieme alla concessione per lo sfruttamento della forza idrica (art. 62 cpv. 3 LUF1 e diritto cantonale). In funzione della portata utile di acqua, il concessionario gode di un diritto di utilizzazione che, nella sua sostanza, può essere limitato solo dietro versamento di piena indennità (art. 43 cpv. 2 LUF1). È fatta eccezione per il risanamento dei deflussi residuali di cui all'articolo 80 capoverso 1 LPac. Tale disposizione prevede che il corso a valle deve essere risanato, conformemente alle prescrizioni dell'autorità, nella misura in cui non si arrechi ai diritti esistenti di sfruttamento delle acque un pregiudizio tale da giustificare il versamento di un'indennità.

Per quanto riguarda l'adeguamento dei diritti di utilizzazione, la LPac prevede una disposizione speciale sull'accumulazione per pompaggio (art. 39a cpv. 4 LPac). I bacini di compensazione costruiti per il risanamento dei deflussi discontinui devono poter essere utilizzati ai fini dell'accumulazione per pompaggio senza modifica della concessione. Si tratta di un aspetto di particolare rilievo, poiché consente di apportare modifiche anche sostanziali all'utilizzazione della forza idrica senza la necessità di un rinnovo della concessione o del rilascio di una concessione supplementare.

La legge federale del 21 giugno 1991 sulla pesca (LFSP; RS 923.0) disciplina, tra le altre cose, i casi in cui è necessaria un'autorizzazione fondata sulla legislazione sulla pesca per gli interventi sulle acque, il loro regime o il loro letto, nonché sulle rive o i fondi (art. 8 cpv. 1 e 3 LFSP) e i provvedimenti da adottare per migliorare le condizioni di vita della fauna acquatica (art. 9 LFSP). La LFSP si applica anche a modifiche di impianti a seguito di un'estensione dei diritti di utilizzazione, pur non contenendo esplicite disposizioni in merito. Vale comunque la pena di notare che, ai sensi della LFSP, gli impianti ingranditi o ripristinati sono considerati come nuovi e che devono pertanto soddisfare i requisiti che la legislazione sulla pesca impone ai nuovi impianti (art. 8 cpv. 5 LFSP). Se ne deduce che, sia nell'ambito del rilascio di una concessione complementare sia nell'ambito del rinnovo di una concessione, è necessaria anche un'autorizzazione fondata sulla legislazione sulla pesca. Tuttavia, per quanto riguarda il rilascio di una concessione complementare, con nuovo impianto non si intende di norma l'intera centrale idroelettrica, ma soltanto quelle parti dell'impianto che comportano nuovi interventi sulle acque, il loro regime, il loro letto o sulle rive e i fondi, come nel caso della captazione di nuove sorgenti. In tal caso occorre un'autorizzazione fondata sulla legislazione sulla pesca. Le vecchie parti



dell'impianto esistenti devono essere adeguate ai requisiti di cui all'articolo 9 LFSP solo in caso di rinnovo della concessione: finché la concessione è in vigore, infatti, rientrano ancora nel diritto acquisito e sono quindi protette e conformi alle disposizioni di legge.

Anche la legge federale del 7 ottobre 1983 sulla protezione dell'ambiente (LPAmb; RS 814.01) non contiene disposizioni sulle concessioni complementari, ma sancisce che chiunque intende modificare un impianto che sottostà all'esame dell'impatto sull'ambiente deve sottoporre all'autorità competente un rapporto sull'impatto ambientale, che costituisce perciò la base per l'esame (art. 10b cpv. 1 LPAmb).

La legge federale del 1° luglio 1966 sulla protezione della natura e del paesaggio (LPN; RS 451) contiene, tra le altre cose, disposizioni sulla protezione della fauna e della flora indigene (art. 18 segg. LPN). Queste norme costituiscono la base legale per l'adozione delle misure di protezione, ripristino e sostituzione e si applicano a qualsiasi intervento tecnico che pregiudichi biotopi degni di protezione e a qualsiasi modifica dell'impianto che generi ripercussioni su tali biotopi (art. 18 cpv. 1^{ter} LPN). Anche questa legge, comunque, non fornisce indicazioni sulle concessioni complementari.

In sintesi si può rilevare che nella legislazione federale non compaiono disposizioni contrarie agli interventi di ampliamento dell'utilizzazione della forza idrica mediante il rilascio di concessioni complementari. Tuttavia, non esistono neppure disposizioni che prevedano espressamente il loro rilascio. Mancano, in aggiunta, i criteri che consentano di individuare i casi in cui occorre adottare questo strumento.

3.2. Basi legali a livello cantonale

Mentre il diritto federale non menziona la possibilità di accordare concessioni complementari, alcuni Cantoni hanno introdotto norme concrete nelle relative leggi sull'utilizzazione delle acque, probabilmente ritenendo che il diritto federale, in questo punto, fosse lacunoso.

In alcuni Cantoni, fra cui Obvaldo, San Gallo, Ticino, Vallese e Zugo, le modifiche dei diritti di utilizzazione necessitano di un adeguamento della concessione. Questi Cantoni, però, non stabiliscono se sia necessario un rinnovo della concessione per tutto l'impianto o se basti una concessione complementare per gli interventi di ampliamento e rinnovo dell'impianto. Altri Cantoni, invece, considerano le modifiche dei diritti di utilizzazione dal punto di vista del criterio dell'essenzialità, lasciando però indefinito tale concetto. Soltanto le legislazioni dei Cantoni di Berna e Zurigo ne forniscono una definizione.

Conformemente all'articolo 12 capoverso 1 della legge del 23 novembre 1997 del Cantone di Berna sull'utilizzazione delle acque (WNG-BE; BSG 752.41), per il rinnovo o le modifiche essenziali di una concessione si applicano le disposizioni relative al suo primo rilascio. Ai sensi dell'articolo 12 capoverso 2 WNG-BE, sono generalmente considerate modifiche essenziali l'utilizzazione di acqua proveniente da un'altra sorgente (lett. a), l'aumento, per le acque già in uso, di oltre il 10 per cento della quantità di acqua in concessione (lett. b), l'aumento, per le acque già in uso, di oltre il 5 per cento dell'altezza di caduta lorda in concessione (lett. c), l'aumento combinato, per le acque già in uso, della quantità di acqua e dell'altezza di caduta lorda in concessione (lett. d) e le modifiche della modalità di utilizzazione (lett. e). Ai sensi del diritto bernese, la distinzione tra modifiche essenziali e non essenziali determina competenze e procedure.



Riguardo agli interventi di ampliamento, un'indicazione precisa si trova solo all'articolo 17 dell'ordinanza sulla concessione relativa alla legge del 21 ottobre 1992 del Cantone di Zurigo sulla gestione delle acque (KonzV WWG; LS 724.211): se la potenza lorda dell'utilizzazione della forza idrica viene aumentata in misura inferiore al 20 per cento, viene rilasciata una concessione complementare (art. 17 cpv. 1 KonzV WWG). Se invece la potenza lorda viene aumentata di oltre il 20 per cento, la concessione deve essere rinnovata.

3.3. Giurisprudenza del Tribunale federale

Nella decisione del 23 giugno 1993 concernente il caso della centrale idroelettrica d'accumulazione stagionale Curciosa-Spina (DTF 119 Ib 254), il Tribunale federale ha stabilito quanto segue.

«Nel contenuto obbligatorio della concessione figurano, oltre all'estensione del diritto di utilizzazione conferito, anche il modo di utilizzazione e le prestazioni economiche imposte al concessionario (art. 54 lett. b e d LUF). L'accumulazione di acqua in un bacino di accumulazione di capacità più che doppia (60 mio. m³ anziché 27,6 mio. m³), un maggior sfruttamento di acqua in inverno rispetto all'estate, l'aumento del 7 per cento dell'altezza di caduta sfruttabile, la rinuncia alla centrale di Pian San Giacomo e la costruzione, al suo posto, della centrale sotterranea Spina II, la rinuncia allo scambio d'acqua tra la Valle Mesolcina e la Valle del Reno Posteriore per i volumi idrici prelevati dal Reno Posteriore, come pure la ridefinizione delle prestazioni economiche del concessionario incluso l'adeguamento della regolamentazione della riversione: tutti questi interventi comportano modifiche così estese del concetto iniziale di sfruttamento previsto dalla concessione del 1953-1956 che si è indotti a ritenere che il controverso adeguamento dell'impianto in oggetto equivalga, sul piano materiale, al rilascio di una nuova concessione» (consid. 5b). In altre parole, ciò significa che le clausole aggiuntive alla concessione comportano modifiche così estese del concetto iniziale di sfruttamento che esse, come i «rinnovi» connessi alle originarie concessioni, equivalgono al conferimento di una nuova concessione (art. 58 LUF).

Nel considerando 9 della decisione, il Tribunale federale ha inoltre ritenuto quanto segue: «per i motivi già illustrati, le controverse clausole aggiuntive alla concessione rappresentano, per loro stessa natura, una nuova concessione; in tal senso occorre osservare, di massima, il diritto vigente sia sul piano dei requisiti formali che su quello dei requisiti sostanziali (cfr. precedente consid. 5b)».

Ad ogni modo, la Corte suprema non ha definito un limite di estensione delle modifiche, considerate singolarmente o nel complesso, oltre il quale è categoricamente indispensabile procedere a un rinnovo della concessione. Mediante rilascio di una concessione complementare, un impianto che ha già ottenuto una concessione non può in nessun caso essere modificato in maniera sostanziale o aumentare così tanto il suo potenziale di sfruttamento da stravolgere il concetto iniziale di sfruttamento o da comportare altre e notevoli ripercussioni sulle acque e sull'ambiente. Si può dunque affermare che il Tribunale federale non esclude, in linea di principio, la possibilità del rilascio di concessioni complementari, sebbene nel caso in questione abbia giudicato necessario seguire una procedura di rilascio di una nuova concessione.

Il 14 marzo 2007, nell'ambito di una procedura di rilascio di una licenza edilizia a favore della società idroelettrica Kraftwerke Oberhasli SA (KWO), l'Ufficio per la gestione delle acque del Cantone di Berna ha conferito un'autorizzazione per l'innalzamento e il risanamento della diga del Grimsel.



L'opera, che costituiva la terza fase del progetto di investimento «KWO plus», è stata impugnata mediante ricorso davanti al Tribunale amministrativo del Cantone di Berna. Nella sua sentenza del 3 aprile 2008, la Corte ha revocato l'autorizzazione in quanto il progetto prevedeva una modifica all'impianto esistente che andava valutata nell'ambito di una procedura di rilascio di una concessione. Nell'emanare la sua decisione, il Tribunale si è fondato sul testo allora in vigore della legge del Cantone di Berna sull'utilizzazione delle acque, che faceva rientrare l'aumento dell'altezza di caduta sfruttabile tra le modifiche essenziali. Il Tribunale amministrativo aveva anche riscontrato nel progetto modifiche sostanziali del modo d'utilizzazione: il volume del lago, infatti, avrebbe dovuto essere aumentato dell'80 per cento, il che avrebbe fatto salire la quota invernale della produzione di energia elettrica dal 43 al 55 per cento. Tali interventi avrebbero influenzato in modo significativo il regime naturale delle acque. Come previsto dall'articolo 54 lettera b LUF, tra le disposizioni obbligatorie del contenuto della concessione deve figurare anche il modo d'utilizzazione, che il progetto intendeva modificare. La KWO ha impugnato davanti al Tribunale federale la decisione di revoca dell'autorizzazione. Il ricorso è stato respinto dal Tribunale federale con sentenza del 20 febbraio 2009 (DTF 1C_207/2008). Nella sua argomentazione, la Corte suprema ha concordato con il Tribunale amministrativo, basandosi però ampiamente sulla legge cantonale sull'utilizzazione delle acque, che partiva dal presupposto che le modifiche sostanziali di una concessione necessitano, per essere approvate, del rilascio di una nuova concessione. Il Tribunale federale ha comunque lasciato aperta la questione se il progetto avesse «notevoli ripercussioni sull'ambiente e sul paesaggio tali per cui è necessario soddisfare nuove condizioni e oneri, ai sensi dell'articolo 54 lettera d LUF, come fatto valere dall'UFAM e dal convenuto in ricorso».

3.4. Risultato provvisorio: ammissibilità delle concessioni complementari

La possibilità di accordare concessioni complementari non è espressamente contemplata dal diritto federale. A livello federale, tuttavia, il rilascio di tali concessioni per l'aumento della portata utile d'acqua entro certi limiti è già una prassi invalsa. Nelle loro legislazioni, i Cantoni hanno in parte introdotto norme specifiche in materia, ritenendo pertanto ammissibile, in linea di principio, lo strumento della concessione complementare.

3.5. Sui concetti di concessione e concessione complementare

Con la concessione il concessionario acquista, nei limiti dell'atto di concessione, il diritto all'utilizzazione del corso d'acqua per tutta la durata della concessione. Lo sfruttamento delle risorse idriche incide fortemente sul regime delle acque e sull'ambiente. Per questo, nell'ambito di una procedura di concessione occorre esaminare nel concreto le ripercussioni del progetto sull'ambiente e accertare la compatibilità dello sfruttamento della forza idrica con gli interessi di protezione. Tale accertamento è possibile mediante l'esame dell'impatto sull'ambiente (EIA) per gli impianti con una potenza installata pari o superiore a 3 MW e mediante la cosiddetta «relazione ambientale» per gli impianti più piccoli non sottoposti all'EIA. Nella fattispecie, il concessionario è tenuto a prendere le adeguate misure di protezione, ripristino e sostituzione, ai sensi delle leggi federali sulla protezione della natura e del paesaggio, sulla pesca e sulla protezione delle acque, al fine di evitare o compensare qualsiasi effetto nefasto sull'ambiente. Vengono inoltre stabilite le ulteriori condizioni quadro per il rilascio della concessione (obbligo di riscossione delle prestazioni valutabili in denaro, obblighi di manutenzione ecc.). Le concessioni per le centrali idroelettriche hanno una durata massima di 80 anni. Il diritto di utilizzazione concesso può essere revocato o ridotto solo per motivi di pubblica utilità e verso piena indennità.



Come detto in precedenza, costituisce un'eccezione il risanamento dei deflussi residuali di cui all'articolo 80 capoverso 1 LPAc. Su richiesta del concessionario è possibile modificare o rinnovare la concessione prima della scadenza. Si tratta, tuttavia, di interventi dal successo incerto: il concessionario, infatti, non può avere pretese giuridiche sul rilascio di una nuova concessione, la procedura è solitamente lunga e complessa e necessita del coinvolgimento degli interessati e delle associazioni ambientaliste legittimate. Inoltre, per ogni rinnovo di concessione occorre osservare la legislazione vigente in quel momento, specialmente quella in materia di protezione. Non di rado, i ritardi nelle procedure sono dovuti proprio all'iter giudiziario, nel corso del quale bisogna passare al vaglio tutti gli aspetti legati al rilascio della concessione. Questo modo di procedere è infine dispendioso, senza contare i costi aggiuntivi sotto forma di indennizzi di rinuncia alla riversione all'autorità concedente e quelli per l'attuazione delle misure ambientali. Per tutte queste ragioni, le concessioni rappresentano solitamente situazioni giuridiche piuttosto statiche.

Tramite una concessione complementare, l'autorità designata al suo rilascio dà all'esercente la possibilità di ampliare lo sfruttamento della forza idrica durante il periodo di validità della concessione. L'ampliamento non può tuttavia superare una certa soglia dell'essenzialità, che non trova definizione né nel diritto federale né nella giurisprudenza del Tribunale federale; si tratta comunque di una considerazione che si applica unicamente alla parte dell'impianto cui è accordata la concessione complementare e alle ripercussioni ambientali che possono derivarne, e non alla concessione già esistente. Tra gli interventi di ampliamento dell'utilizzazione della forza idrica possono figurare la captazione di nuove sorgenti, l'aumento dell'altezza di caduta, il trasferimento di acqua da una vallata all'altra, la rinuncia allo scambio d'acqua, il pompaggio e i cambiamenti dell'uso stagionale.

3.6. Rinnovo di concessioni e rilascio di concessioni complementari: bisogno di adeguamento al diritto vigente

Per distinguere tra il rinnovo di una concessione e il rilascio di una concessione complementare bisogna tener conto sia della tipologia e della portata dell'ampliamento da realizzare, sia dell'impatto ambientale provocato da interventi di ampliamento o rinnovo dell'impianto esistente.

Per il rinnovo di una concessione si applicano su tutto l'impianto le leggi in vigore. In tale contesto viene redatto un rapporto sull'impatto ambientale o una relazione ambientale, in cui si illustrano le ripercussioni generate dal rilascio della concessione sull'ambiente nonché, eventualmente, le misure di compensazione da realizzare. Accanto alle misure di protezione della fauna e della flora indigene previste dalla LPN, è inoltre necessario un adeguamento di tutto l'impianto alle disposizioni sui deflussi residuali di cui agli art. 29 segg. LPAc, un intervento che per l'esercente può rappresentare un'ingente perdita di produzione, oltre che un onere finanziario. I requisiti sono solitamente più ampi di quelli dettati dalle disposizioni sul risanamento di cui agli art. 80 segg. LPAc.

Le parti esistenti dell'impianto godono della tutela dei diritti acquisiti. Il diritto di utilizzazione è protetto, nella medesima estensione, dai diritti acquisiti (art. 43 LUF1). Nell'ambito del rilascio di una concessione complementare occorre solo verificare se la parte ampliata data in concessione soddisfa le disposizioni di legge in vigore. Il rapporto di concessione esistente non viene intaccato, ma integrato. In base alla prassi sinora seguita, questa procedura consente di ridurre al minimo le limitazioni citate al par. 3.5. Ad ogni modo, anche per il rilascio di una concessione complementare si segue una procedura ordinaria. È prevista la possibilità di presentare ricorso, che si applica però soltanto alla parte per



cui viene rilasciata la concessione complementare, dato che il rapporto di concessione esistente non subisce modifiche e non può pertanto essere oggetto di una procedura di ricorso. Vanno adottate misure di protezione, ripristino e sostituzione solo per eventuali scompensi dell'equilibrio idrico e ambientale provocati dal rilascio della concessione complementare. Non sono accordati indennizzi di rinuncia alla riversione. Di conseguenza, per ridurre al minimo i costi e le perdite di produzione, e in presenza di un margine di validità residua della concessione piuttosto ampio, sarà interesse del titolare della concessione estendere il suo impianto entro certi limiti tali da consentire l'approvazione degli interventi di ampliamento mediante una concessione complementare. In questo modo è più semplice calcolare eventuali imprevisti.

Poiché il termine per il risanamento dei deflussi residuali stabilito dal legislatore è già scaduto, è opportuno accordare una concessione complementare solo se i prelievi d'acqua esistenti di una centrale idroelettrica sono già stati risanati conformemente a quanto prescritto dagli art. 80 segg. LPAc. Sono fatti salvi i ritardi involontari da parte del concessionario. Lo sfruttamento di nuove sorgenti sottostà a norme più rigide, nella fattispecie a quelle di cui agli art. 29 segg. LPAc.

Le misure di risanamento sui deflussi discontinui, il materiale detritico e la libera circolazione dei pesci devono essere prese entro la fine del 2030 (art. 83a LPAc) e la loro adozione non può essere ostacolata da estensioni di impianti esistenti realizzate nell'ambito del rilascio di concessioni complementari.

3.7. Criteri di delimitazione

Se si vuole sancire per legge lo strumento della concessione complementare, resta da rispondere alla seguente domanda: perché tali concessioni possano essere rilasciate, fino a che punto si possono effettuare modifiche o ampliamenti e qual è il limite di tollerabilità delle ripercussioni ambientali generate da questi interventi? Bisognerebbe mettere a punto criteri di valutazione sostanziali che consentano di decidere se un progetto, per essere approvato, necessita del rinnovo della concessione o del rilascio di una concessione complementare.

Questa distinzione, già introdotta nel Cantone di Zurigo, assicurerebbe la certezza del diritto e permetterebbe di prevedere l'esito delle decisioni. Tuttavia, l'assenza di un legame sempre valido tra la portata di un intervento di ampliamento e le sue ripercussioni a livello idrico e ambientale rende difficoltosa l'introduzione nella legge di tali criteri distintivi. Un forte aumento della potenza, per esempio, non comporta necessariamente gravi conseguenze sull'ambiente. Appare però logico e opportuno distinguere tra il rilascio di una concessione complementare e il rinnovo di una concessione in funzione delle ripercussioni ambientali generate dalle modifiche a un impianto. Non vi è dubbio che, nell'ambito del rilascio di una concessione complementare, si può esigere l'adozione di misure di compensazione solo se l'ampliamento o il rinnovo generano nuove e ulteriori ripercussioni nel perimetro dell'impianto già dato in concessione (p. es. intensificazione del fenomeno dei deflussi discontinui esistenti).

Per distinguere tra il rinnovo di una concessione e il rilascio di una concessione complementare bisognerà infine tener conto anche della durata residua della concessione esistente. Poiché la concessione complementare non è una concessione a sé stante, la sua durata deve conformarsi alla durata residua della concessione in vigore. In questo modo non si assicura solo la simultaneità della durata e dei diritti di utilizzazione delle due concessioni, ma si evita anche tutta una serie di problemi legati a un'eventuale mancanza di coordinamento. Se la durata residua della concessione in vigore è troppo



breve, non è consigliabile avviare una procedura di rilascio di una concessione complementare e, pochi anni dopo, una procedura di rinnovo della concessione per tutto l'impianto. Per durate residue pari o inferiori a 15 anni conviene piuttosto anticipare la procedura di rilascio di una nuova concessione.

Se si sceglie di richiedere una concessione complementare ma la durata residua della concessione esistente non consente di ammortizzare gli investimenti per gli interventi di ampliamento, l'ente concedente e la società che gestisce la centrale idroelettrica possono concludere un accordo di ammortamento.

4. Adeguamenti normativi

4.1. Effetti sugli atti legislativi federali

Un esplicito disciplinamento nazionale dello strumento della concessione complementare richiederebbe una revisione della legge. Presumibilmente, a dover essere adeguata sarebbe in primo luogo la LUF1. Introducendo nuove disposizioni in questo testo, sarebbe possibile giungere su tutto il territorio svizzero all'armonizzazione e alla certezza del diritto necessarie, come pure definire i requisiti fondamentali per il rilascio di concessioni complementari. In tale contesto si prospettano due ipotesi principali.

La prima prevede di sancire espressamente per legge lo strumento della concessione complementare e di disciplinarne, al contempo, il rapporto con quella in vigore. Scegliendo questa variante, la concessione complementare va configurata in modo tale da costituire un'integrazione alla concessione in vigore e non una concessione a sé stante. Non da ultimo, ciò garantisce la simultaneità dei diritti di utilizzazione. In tal senso, la concessione complementare poggia su quella esistente, di cui recepisce le disposizioni generali (concessionario, durata della concessione ecc.). La durata della concessione complementare deve adeguarsi alla durata residua della concessione in vigore. In questo modo è possibile garantire che l'autorità concedente decida completamente in merito ai diritti conferiti in determinati intervalli. Inoltre, questa variante permetterebbe anche di verificare periodicamente e in modo globale il rispetto delle norme vigenti in materia di utilizzazione della forza idrica.

La seconda opzione, più dettagliata, prevede di stabilire i criteri sulla base dei quali distinguere tra il rilascio di una concessione complementare e il rinnovo di una concessione.

Secondo questa variante, la procedura per il rilascio di una concessione complementare deve corrispondere a quella per il rilascio di una normale concessione e garantire, in particolare, la pubblicazione, il coinvolgimento dei diretti interessati e delle associazioni ambientaliste con diritto di ricorso, nonché il conferimento di diritti procedurali. Nei limiti delle prescrizioni del diritto federale, spetta poi ai Cantoni definire procedure distinte a seconda dell'estensione del diritto di utilizzazione supplementare nonché, soprattutto, prevedere procedure semplificate per le concessioni complementari che producono un debole impatto ambientale.



4.2. Effetti sugli atti legislativi cantonali

Nei limiti delle prescrizioni del diritto federale, i Cantoni possono configurare le procedure nel modo che ritengono opportuno. Se lo strumento della concessione complementare fosse introdotto nel diritto federale, anche tutti i Cantoni dovrebbero sancirlo nei rispettivi testi normativi. Di conseguenza, i Cantoni che fino a quel momento non prevedevano il rilascio di concessioni complementari dovrebbero adeguare le loro prescrizioni di legge. Parimenti, sulla base del quadro normativo federale, i Cantoni sarebbero tenuti a emanare disposizioni dettagliate nel diritto cantonale. I criteri di delimitazione predefiniti varrebbero in modo vincolante e non potrebbero subire deroghe.

5. Conclusioni

La prassi mostra che le concessioni complementari vengono rilasciate sia a livello federale sia a livello cantonale. Il diritto federale, pur non facendo menzione espressa dello strumento della concessione complementare, non contiene disposizioni contrarie al suo rilascio. Per quanto è dato constatare, l'ammissibilità di questo strumento non è stata messa finora in discussione neanche dal Tribunale federale. Il Consiglio federale, anche alla luce della Strategia energetica 2050, ritiene opportuno il conferimento di concessioni complementari per uno sfruttamento efficiente del potenziale della forza idrica in luoghi idonei. Nell'interesse della certezza del diritto e della chiarezza, ma anche ai fini di un'armonizzazione con la LUF1, lo strumento della concessione complementare dovrebbe essere sancito per legge e disciplinato nei suoi tratti salienti.