

## Le concessioni idroelettriche

19 settembre 2022

La materia complessiva delle derivazioni per usi idroelettrici tocca trasversalmente competenze statali e competenze concorrenti statali e regionali. Si tratta di concessione di utilizzo di un bene demaniale quale l'acqua (cfr. [art. 822 cod. civ.](#); [art. 144 del D. Lgs. n. 152/2006](#)), la cui titolarità è dello Stato. Ai sensi dell'[articolo 117, secondo comma Cost.](#), allo Stato compete, in via esclusiva, la potestà legislativa per la "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema" e l'[art.144 del D.Lgs. 152/2006](#) esplicitamente inquadra in questo contesto la disciplina degli usi delle acque. Appartiene invece alla potestà legislativa concorrente tra Stato e regioni, ai sensi dell'[articolo 117, terzo comma Cost.](#), la materia della "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia".

Per il diritto dell'UE, la gestione di centrali idroelettriche per la generazione di energia idroelettrica costituisce un **servizio fornito dietro retribuzione** ai sensi della Direttiva servizi 2006/123/UE (cd. **direttiva Bolkenstein**) e del Trattato sul funzionamento dell'UE (TFUE), articolo 49, sulla libertà di stabilimento e articolo 57, sulla definizione di servizi. Sulla disciplina italiana (e anche sulle discipline di vari altri Stati membri), la Commissione UE, per diversi anni, ha espresso i suoi rilievi, evidenziando problemi di incompatibilità con l'articolo 12 della citata direttiva e con il diritto alla libertà di stabilimento garantito dall'articolo 49 e 57 del TFUE

Nel corso dell'attuale legislatura, la disciplina delle concessioni di grandi derivazioni idroelettriche è stata dunque considerevolmente riformata, dapprima dalla [legge 27 dicembre 2017, n. 205](#) (legge di bilancio 2018, **articolo 1, comma 833**) e dal [decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135](#) (convertito, con modificazioni, in [L. n. 12/2019](#)), e, da ultimo dalla **Legge sulla concorrenza 2021**, [Legge n. 118/2022](#).

Appare peraltro opportuno ricordare che con il [decreto-legge n. 21/2022](#), nell'ambito della disciplina della cd. "golden power", si mette **a regime**, a decorrere **dal 1° gennaio 2023**, **l'obbligo di notifica anche degli acquisti, a qualsiasi titolo, di partecipazioni di controllo da parte di soggetti appartenenti all'Unione europea**, in diversi settori strategici quali **l'energia**, tale da determinare l'insediamento stabile dell'acquirente. All'interno dei beni e i rapporti di rilevanza strategica per l'interesse nazionale, rientrano anche le **concessioni**, comunque affidate, **incluse le concessioni di grande derivazione idroelettrica**, demandando ad un **decreto del Presidente del Consiglio dei ministri** - da adottare entro novanta giorni dal 21 maggio 2022 (data di entrata in vigore della disposizione) – l'individuazione dei meccanismi di **raccordo tra obbligo di notifica e procedure di gara**.

### La nuova disciplina sulle concessioni di grandi derivazioni d'acqua ad uso idroelettrico

Nel corso dell'attuale legislatura, la disciplina delle **concessioni di grandi derivazioni idroelettriche** (quelle afferenti a impianti idroelettrici aventi una potenza nominale media pari ad almeno 3 MW) è stata considerevolmente riformata, dapprima dalla [legge 27 dicembre 2017, n. 205](#) (legge di bilancio 2018, **articolo 1, comma 833**), poi dal [decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135](#) (convertito, con modificazioni, in [L. n. 12/2019](#)), e, da ultimo dalla **Legge sulla concorrenza 2021**, [Legge n. 118/2022](#).

### Province autonome

La **Legge di bilancio 2018** ha attribuito alle **province autonome di Trento e Bolzano** la competenza a disciplinare, con **legge provinciale**, le modalità e le **procedure di assegnazione delle concessioni**, stabilendo, in particolare, **norme procedurali** per lo svolgimento delle **gare**, i **termini** di indizione delle stesse gare, i **criteri di ammissione e di aggiudicazione**, i requisiti finanziari, organizzativi e tecnici dei partecipanti. La legge ha anche disposto il trasferimento alle province autonome della proprietà delle opere idroelettriche alla scadenza delle concessioni e nei casi di decadenza o rinuncia alle stesse (L. n. 205/2017, articolo 1 comma 833).

Questo primo intervento ha dunque riconosciuto la competenza legislativa delle province autonome quanto alle modalità e alle procedure di assegnazione delle concessioni, pur sempre "nel rispetto dell'ordinamento dell'Unione europea e degli accordi internazionali, nonché dei principi fondamentali dell'ordinamento statale".

Al riguardo, la Corte Costituzionale ([Sentenza n. 117 del 22 marzo 2022](#)) ha evidenziato che "al cospetto delle autonomie speciali, **permangono comunque inalterate**, almeno a livello di principio, le ragioni in favore di una **regolazione uniforme** degli aspetti più rilevanti della materia. Esse riguardano, certamente, il rispetto dei vincoli europei quanto all'affidamento di beni e servizi pubblici, perché la tutela effettiva della concorrenza e della trasparenza, che rappresenta un interesse primario dell'Unione europea".

La legge di bilancio 2018, come modificata dalla successiva **legge di bilancio 2020** (legge n. 160/2019, articolo 1, comma 77) ha poi **prorogato** di diritto fino al 31 dicembre 2023 le **concessioni** con scadenza anteriore a tale termine, e quelle già scadute, per il periodo utile al completamento delle procedure di evidenza pubblica e comunque non oltre la data indicata. Da ultimo, **la legge sulla concorrenza 2021** ha prorogato il termine del 31 dicembre 2023 al **31 dicembre 2024**.

### Regioni a statuto ordinario

Quanto alle regioni a statuto ordinario, la disciplina quadro nazionale delle concessioni di **grandi derivazioni idroelettriche**, contenuta nell'**articolo 12 del decreto legislativo n. 79/1999**, è stata considerevolmente riformata dal **decreto-legge 14 dicembre 2018, n. 135** (convertito, con modificazioni, in L. n. 12/2019). Il decreto, facendo salve le competenze delle province autonome di Trento e di Bolzano e delle regioni a statuto speciale ai sensi dei rispettivi statuti e delle relative norme di attuazione, ha disposto **a favore delle regioni** – già competenti al rilascio delle concessioni – il **trasferimento** della proprietà delle opere idroelettriche alla loro scadenza e nei casi di decadenza o rinuncia alle concessioni stesse.

### **Regionalizzazione delle opere bagnate e asciutte**

Sono in particolare, **traferite alle regioni**, una volta cessata la concessione:

- le cd. "**opere bagnate**" (dighe, condotte forzate, canali di scarico, etc.) **a titolo gratuito**.  
In caso di esecuzione da parte del concessionario, a proprie spese e nel periodo di validità della concessione, di investimenti sui predetti beni, purché previsti dall'atto concessorio o comunque autorizzati dal concedente, si applica, per la parte di bene non ammortizzato, un **indennizzo al concessionario uscente** pari al valore non ammortizzato e fatti salvi gli oneri di straordinaria manutenzione sostenuti.
- le cd. "**opere asciutte**" (beni materiali), con **corresponsione di un prezzo** da quantificare al netto dei beni ammortizzati, secondo dati criteri.

### **Modalità di assegnazione delle concessioni**

Le regioni, ove non ritengano sussistere un prevalente interesse pubblico ad un diverso uso delle acque, incompatibile con il mantenimento dell'uso a fine idroelettrico, possono **assegnare le concessioni**:

- a) ad operatori economici individuati attraverso l'espletamento di **gare con procedure ad evidenza pubblica**;
- b) a **società a capitale misto** pubblico privato nelle quali il socio privato viene scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica;
- c) mediante **forme di partenariato** pubblico-privato.

Le **regioni** sono tenute a disciplinare, **con propria legge**, le **modalità** e le **procedure di assegnazione delle concessioni** di grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico, che dovranno avere luogo entro i successivi due anni. Il **termine ultimo** per l'adozione di tale disciplina è stato **prorogato** dal 31 marzo 2020 al **31 ottobre 2020** dall'**articolo 125-bis del D.L. n. 18/2020** (convertito con modificazioni nella Legge n. 27/2020), in relazione allo stato d'emergenza dichiarato a seguito della diffusione epidemiologica COVID-19. Per le Regioni interessate dalle elezioni regionali del 2020, la predetta norma ha prorogato il termine del 31 ottobre 2020 di ulteriori 7 mesi dalla data di insediamento del nuovo Consiglio regionale.

Le leggi regionali devono recare **taluni contenuti legislativamente predefiniti** dalla disciplina nazionale quadro, quali le modalità per lo svolgimento delle procedure di assegnazione; i termini di avvio delle procedure; i criteri di ammissione e di assegnazione; i requisiti di capacità finanziaria, organizzativa e tecnica adeguata all'oggetto della concessione richiesti ai partecipanti e i criteri di valutazione delle proposte progettuali.

Le leggi dovranno in particolare prevedere i seguenti requisiti minimi:

- ai fini della dimostrazione di adeguata capacità organizzativa e tecnica del concessionario, l'attestazione da parte dei partecipanti di **avvenuta gestione**, per un periodo di **almeno 5 anni**, di impianti idroelettrici aventi una **potenza nominale media pari ad almeno 3 MW**;
- ai fini della dimostrazione di adeguata capacità economica, la referenza di due istituti di credito o società di servizi iscritte nell'elenco generale degli intermediari finanziari che attestino che il partecipante ha la possibilità di accedere al credito per un importo almeno pari a quello del progetto proposto nella procedura di assegnazione;
- i termini di **durata delle nuove concessioni**, compresi **tra 20 e 40 anni**; il termine massimo può essere **incrementato fino ad un massimo di 10 anni**, in relazione alla complessità dello proposta progettuale presentata e all'importo dell'investimento
- gli **obblighi o le limitazioni gestionali**, subordinatamente ai quali sono ammissibili i progetti di sfruttamento e utilizzo delle opere e delle acque, compresa la possibilità di utilizzare l'acqua invasata per scopi idroelettrici per fronteggiare situazioni di crisi idrica o per la laminazione delle piene;
- i **miglioramenti minimi in termini energetici**, di potenza di generazione e di producibilità da raggiungere nel complesso delle opere di derivazione, adduzione, regolazione e condotta dell'acqua e degli impianti di generazione, trasformazione e connessione elettrica **con riferimento agli obiettivi strategici nazionali in materia di sicurezza energetica e fonti energetiche rinnovabili**, compresa la possibilità di dotare le infrastrutture di accumulo idrico per favorire l'integrazione delle stesse energie rinnovabili nel mercato dell'energia e nel rispetto di quanto previsto dal Codice di trasmissione, dispacciamento, sviluppo e sicurezza della rete elettrica;
- i **livelli minimi in termini di miglioramento e risanamento ambientale** del bacino idrografico di pertinenza, in coerenza con gli strumenti di pianificazione a scala di distretto idrografico in attuazione della Direttiva 2000/60/UE, determinando obbligatoriamente una quota degli introiti derivanti dall'assegnazione, da destinare al finanziamento delle misure dei Piani di gestione distrettuali o dei piani di tutela finalizzate alla tutela e al ripristino ambientale dei corpi idrici interessati dalla derivazione;
- le **misure di compensazione ambientale e territoriale, anche a carattere finanziario**, da destinarsi ai territori dei comuni interessati dalla presenza delle opere e della derivazione compresi tra i punti di presa e di restituzione delle acque garantendo l'equilibrio economico finanziario del progetto di concessione;
- le modalità di **valutazione**, da parte dell'amministrazione competente, dei **progetti presentati in esito alle procedure di assegnazione**, che avverrà nell'ambito di un **procedimento unico** ai fini della selezione delle proposte progettuali presentate, che tiene luogo della verifica o valutazione di impatto ambientale, della valutazione di incidenza nei confronti dei siti di importanza comunitaria interessati nonché dell'autorizzazione paesaggistica, nonché di ogni altro atto di assenso, concessione, permesso, licenza o autorizzazione, comunque denominato, previsto dalla normativa nazionale, regionale o locale. Alla valutazione delle proposte progettuali partecipano, ove necessario, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, il Ministero dello sviluppo economico, il Ministero dei beni e delle attività culturali e gli enti gestori delle aree naturali protette; per gli aspetti connessi alla sicurezza degli invasi e alle dighe, al procedimento valutativo partecipa il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti.

La stessa legge regionale deve disporre in ordine all'utilizzo delle **opere asciutte**, secondo i seguenti criteri:

- per i **beni mobili**:

- o ove se ne preveda l'utilizzo nel progetto di concessione, l'assegnatario corrisponde agli aventi diritto, all'atto del subentro, un prezzo, in termini di valore residuo, determinato sulla base dei dati reperibili dagli atti contabili o mediante perizia asseverata

- o se nel progetto di concessione non se ne prevede l'utilizzo, si procede alla rimozione e allo smaltimento secondo le norme vigenti a cura ed onere del proponente;

- per i **beni immobili**,

- o se il progetto proposto ne prevede l'utilizzo, l'assegnatario corrisponde agli aventi diritto, all'atto del subentro, un prezzo il cui valore è determinato sulla base dei dati reperibili dagli atti contabili o mediante perizia asseverata sulla base di attività negoziale fra le parti;

- o se non ne prevede l'utilizzo, restano di proprietà degli aventi diritto.

La legge regionale deve inoltre contenere specifiche **clausole sociali** volte a promuovere la **stabilità occupazionale** del personale impiegato e le modalità procedurali da seguire in caso di grandi derivazioni idroelettriche che interessano il territorio di due o più regioni, in termini di gestione delle derivazioni, vincoli amministrativi e ripartizione dei canoni, da definire d'intesa fra le Regioni interessate. Viene stabilito il principio secondo il quale le funzioni amministrative per l'**assegnazione della concessione** sono di **competenza della Regione sul cui territorio insiste la maggior portata** di derivazione **d'acqua** in concessione.

La **legge sulla concorrenza 2021** ha implementato i criteri sopra descritti, specificando che le procedure di assegnazione delle concessioni debbano essere effettuate in ogni caso:

- secondo **parametri competitivi, equi e trasparenti**, tenendo conto della valorizzazione economica dei canoni concessori e degli interventi di miglioramento della sicurezza delle infrastrutture esistenti e di recupero della capacità di invaso,
- prevedendo a **carico del concessionario subentrante un congruo indennizzo** - nei limiti di quanto già riconosciuto al concessionario uscente per gli investimenti non ammortizzati realizzati durante il periodo concessorio - che tenga conto dell'ammortamento degli investimenti del concessionario uscente
- definendo la **durata della concessione**, nel rispetto dei limiti previsti dalla normativa vigente, **sulla base di criteri economici** fondati sull'entità degli investimenti proposti,
- determinando le **misure di compensazione ambientale e territoriale**, anche a carattere finanziario, da destinare ai territori dei comuni interessati dalla presenza delle opere e della derivazione compresi tra i punti di presa e di restituzione delle acque, e garantendo l'equilibrio economico-finanziario del progetto di concessione, nonché i livelli minimi in termini di miglioramento e risanamento ambientale del bacino idrografico.

Al fine di promuovere l'innovazione tecnologica e la sostenibilità delle infrastrutture di grande derivazione idroelettrica, l'affidamento delle relative concessioni può avvenire anche facendo ricorso alle procedure previste per la **finanza di progetto** (art. 183 del Codice dei contratti pubblici, D.lgs. n. 50/2016).

#### **Avvio delle procedure di assegnazione e potere sostitutivo dello Stato**

Le **procedure** di assegnazione delle concessioni di grandi derivazioni idroelettriche devono essere avviate **entro due anni** dall'entrata in vigore della legge regionale che stabilisce le modalità e delle procedure di assegnazione, secondo criteri legislativamente predefiniti sopra illustrati, **e comunque non oltre il 31 dicembre 2023**. Questo termine massimo è stato inserito dalla **Legge sulla concorrenza 2021**.

L'avvio delle procedure deve essere tempestivamente comunicato al Ministero delle infrastrutture e della mobilità sostenibile (MIMS). Nell'ipotesi di **mancato rispetto del termine di avvio** delle procedure e comunque in caso di **mancata adozione delle leggi regionali** entro i termini, è previsto l'esercizio di **poteri sostitutivi** da parte dello Stato, prevedendosi che il **10 per cento** dell'importo dei **canoni** concessori, resti **acquisito al patrimonio statale**.

#### **Prorogabilità delle concessioni già scadute**

Infine, la disciplina vigente - introdotta dal decreto legge n. 135/2018 e da ultimo modificata dalla Legge sulla concorrenza 2021 - prevede che le regioni possano, per le concessioni già scadute e per quelle la cui scadenza è anteriore al 31 dicembre 2024, consentire **al concessionario uscente la prosecuzione dell'esercizio della derivazione** nonché la conduzione delle opere e dei beni per il tempo strettamente necessario al completamento delle procedure di nuova assegnazione e comunque **non oltre** tre anni dalla data di entrata in vigore della legge sulla concorrenza, dunque non oltre il **27 agosto 2025**.

#### **Obblighi dei concessionari**

I concessionari di grandi derivazioni idroelettriche sono tenuti a **corrispondere semestralmente alle regioni un canone, determinato con le singole leggi regionali, sentita l'ARERA**, articolato in una **componente fissa**, legata alla potenza nominale media di concessione, e in una **componente variabile**, calcolata come percentuale dei ricavi normalizzati, sulla base del rapporto fra la produzione dell'impianto, al netto dell'energia fornita alla regione, ed il prezzo zonale dell'energia elettrica. Il **compenso unitario** varia proporzionalmente alle variazioni, non inferiori al 5 per cento, dell'indice ISTAT relativo al prezzo industriale per la produzione, il trasporto e la distribuzione dell'energia elettrica.

La **Corte Costituzionale, con sentenza n. 155/2020** ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della norma nella parte in cui destinava almeno il 60 per cento del canone così determinato **alle Province e alle città metropolitane** il cui territorio è interessato dalle derivazioni.

In ordine alle motivazioni alla base della declaratoria di incostituzionalità, cfr. *infra*, Paragrafo "Le competenze statali e regionali in materia di derivazioni d'acqua per usi idroelettrici".

Nelle concessioni di grandi derivazioni a scopo idroelettrico, **le regioni possono** disporre con legge l'obbligo per i concessionari di fornire annualmente e gratuitamente alle stesse regioni, **220 kWh per ogni kW di potenza nominale media di concessione**, per almeno il 50% destinata a servizi pubblici e categorie di utenti dei territori provinciali interessati dalle derivazioni.

Inoltre, fino all'assegnazione della concessione, il **concessionario scaduto è tenuto** a fornire, su richiesta della regione, **energia** nella misura e con modalità specificamente previste, nonché a **versare alla regione un canone aggiuntivo, rispetto al canone demaniale**, da corrispondere per l'esercizio degli impianti nelle more dell'assegnazione.

Anche in ordine a tale norma, la **Corte Costituzionale, con sentenza n. 155/2020** ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del D.L. n. 135/2018 nella parte in cui essa destinava almeno il 60 per cento del canone aggiuntivo **alle Province e alle città metropolitane** il cui territorio è interessato dalle derivazioni (cfr. *infra*, Paragrafo "Le competenze statali e regionali in materia di derivazioni d'acqua per usi idroelettrici").

E' rimessa ad un **decreto ministeriale, sentita ARERA** e previo **parere della Conferenza Stato-Regioni** la determinazione del **valore minimo della componente fissa del canone** e del **valore minimo del canone aggiuntivo**. Nelle more dell'adozione del decreto ministeriale (che avrebbe dovuto essere adottato entro il 12 agosto 2019) le regioni possono determinare l'importo dei canoni in misura non inferiore a € 30 per la componente fissa del canone e a € 20 per il canone aggiuntivo per ogni kW di potenza nominale media di concessione per ogni annualità.

#### **Allegati e Link Web**

[Commissione UE\\_lettera\\_messa\\_in\\_mora\\_Italia\\_7\\_marzo\\_2019](http://www.camera.it/temiap/2019/09/17/OCD177-4133.pdf)

<http://www.camera.it/temiap/2019/09/17/OCD177-4133.pdf>

---

## Le competenze statali e regionali in materia di derivazioni d'acqua per usi idroelettrici

La **materia delle derivazioni per usi idroelettrici** tocca trasversalmente competenze statali e competenze concorrenti statali e regionali.

Si tratta di concessione di utilizzo di un bene demaniale quale l'acqua (*cf. art. 822 cod. civ.; art. 144 del D. Lgs. n. 152/2006*), la cui titolarità è dello Stato. Ai sensi dell'[articolo 117, secondo comma, lett. s\) Cost.](#), allo Stato compete, in via esclusiva, la potestà legislativa per la "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema" e l'[art. 144 del D.Lgs. 152/2006](#) esplicitamente inquadra in questo contesto la disciplina degli usi delle acque. Appartiene invece alla potestà legislativa concorrente tra Stato e regioni, ai sensi dell'[articolo 117, terzo comma Cost.](#), la materia della "produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia". La materia coinvolge anche le modalità - concorrenziali - attraverso le quali garantire l'accesso degli operatori economici al mercato dell'energia.

La **Corte Costituzionale** ha così ascrivito alla materia «**tutela della concorrenza**», di competenza legislativa esclusiva statale (ex art. [117, secondo comma, lett. e\) Cost.](#)) l'intera **disciplina delle procedure di gara pubblica**, comprensiva della tempistica delle gare, della definizione del contenuto dei bandi, nonché dell'onerosità delle concessioni messe a gara nel settore idroelettrico, in quanto volta a garantire l'accesso degli operatori economici al mercato secondo condizioni uniformi sul territorio nazionale ([Sent. n. 28/2014](#)).

La stessa Corte ha poi riferito alla **competenza concorrente** «produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia» le disposizioni relative alla **misura dei canoni di concessione**, in tale ambito spettando allo **Stato** la determinazione dei principi fondamentali (onerosità della concessione e proporzionalità del canone all'entità dello sfruttamento della risorsa pubblica e all'utilità economica che il concessionario ne ricava) e alla **Regione** la fissazione del *quantum*, nel rispetto dei criteri generali di competenza esclusiva statale che condizionano, per ragioni di tutela della concorrenza, la determinazione dei valori massimi" (*cit. C. Cost., sent. n. 155/2020*).

Norme statali di dettaglio che stabilivano la destinazione di una quota maggioritaria del canone e del canone aggiuntivo dovuto alla Regione dai concessionari, quantificando in misura predeterminata (sia pure in termini percentuali) i fondi da "dirottare" fuori della disponibilità regionale sono state pertanto dichiarate illegittime, verificandosi in tal modo, non solo la violazione del riparto di competenze stabilito dall'[art. 117, terzo comma, Cost.](#), ma altresì la lesione degli artt. 118 e 119 Cost., posto che dall'applicazione delle norme impugnate risulterebbero più che dimezzati gli introiti derivanti dalle concessioni con pregiudizio per il pieno e corretto esercizio delle funzioni amministrative regionali in materia riconosciute dall'[art. 89, comma 1, lettera i, del D.Lgs n. 112/1998](#) ( Cfr, [Sent. n. 155/2020](#) con la quale la Corte ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 11-*quater* del [D.L n. 135/2018](#), che ha inserito i commi *1-quinquies* ed *1-septies* nell'[art.12 del D.Lgs. n.79/1999](#), limitatamente alla parte di tali commi che destinava almeno il 60 per cento del canone e del canone aggiuntivo di concessione alle province e alle città metropolitane del territorio interessato dalle derivazioni).