

Publicato il 12/01/2018

N. 00050/2018 REG.PROV.COLL.
N. 00138/2016 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l' Umbria

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 138 del 2016, integrato da motivi aggiunti, proposto da:

La Comunanza Agraria Appennino Gualdese, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Maria Rita Fiorelli, con domicilio eletto presso il suo studio in Perugia, via XX Settembre, 76;

contro

Regione Umbria, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Paola Manuali e Natascia Marsala, con domicilio eletto presso lo studio Paola Manuali in Perugia, corso Vannucci, 30;

Comune di Gualdo Tadino, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dall'avvocato Luigina Matteucci, con domicilio eletto presso lo studio Isabella Sorbini in Perugia, via Palermo S.n.c.;

Provincia di Perugia, Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale (A.R.P.A.) Umbria, Ambito Territoriale Integrato n. 1 Umbria, Ambito Territoriale Integrato n. 2 Umbria, Umbra Acque s.p.a.;

nei confronti di

Rocchetta s.p.a., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Alfredo Morrone, con domicilio eletto presso lo studio Gian Luca Laurenzi in Perugia, corso Cavour, 13;

per l'annullamento

- della determinazione dirigenziale n. 9873 del 18 dicembre 2015 della Direzione Regionale Risorsa Umbria. Federalismo, Risorse Finanziarie e Strumentali - Servizio Risorse Idriche e Rischio Idraulico della Regione Umbria, pubblicata nel BURU del 7.1.2016 n. 1 avente ad oggetto “Rocchetta s.p.a. - proroga della concessione di acqua minerale denominata “Rocchetta” in Comune di Gualdo Tadino e istituzione delle aree di salvaguardia- art. 18 e 23 LR 22/2008” e della del. C.C. di Gualdo Tadino n. 54 del 29.10.2015 avente ad oggetto “Istanza di proroga della concessione di acqua minerale denominata Rocchetta e proposta di perimetrazione delle aree di salvaguardia – seduta conclusiva della Conferenza di Servizi - Determinazioni” con la quale è stato stabilito di esprimere parere favorevole alla proroga della concessione in oggetto in relazione alla seduta della Conferenza di Servizi prevista per il giorno 30 ottobre 2015 ivi compresa - per quanto possa occorrere - la convenzione tra Comune di Gualdo Tadino e Rocchetta s.p.a. sottoscritta il 26.10.2015 menzionata nella deliberazione del Consiglio comunale 54/2015;

- nonché di ogni altro atto e provvedimento presupposto consequenziale e comunque connesso, ivi compresi i verbali delle sedute della Conferenza di Servizi tenute il 9.6.2015, 30.7.2015 e 30.10.2015 allo stato non conosciuti ma menzionati nella del. CC 54/2015;

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Regione Umbria, del Comune di Gualdo Tadino e di Rocchetta s.p.a.;

Viste le memorie difensive;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 21 novembre 2017 il dott. Paolo Amovilli e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1.-Espone l'odierna Comunanza Agraria Appennino Gualdese ricorrente, ricostituita a seguito di decreti del Presidente della Giunta regionale assunti nel 2013, che Rocchetta s.p.a. è titolare della concessione del giacimento di acqua minerale naturale denominata "Rocchetta" rilasciata dalla Regione Umbria nel 1976, oggetto di successive proroghe, insistente nell'area montana del Comune di Gualdo Tadino e precisamente nei terreni contraddistinti al fg. 45 part. 6, fg. 44 part. 200-288, fg. 68 part. 11 e fg. 70 part. 39.

Trattasi di terreni con destinazione agricola in base al vigente strumento urbanistico generale, sottoposti a molteplici vincoli di carattere ambientale nonché gravati in parte da uso civico.

Con determinazione dirigenziale n. 9873 del 18 dicembre 2015 è stata disposta la proroga della suesposta concessione, per ulteriori 25 anni, e istituite le aree di salvaguardia ai sensi degli artt. 18 e 23 della L.R. 22/2008, a seguito del parere favorevole espresso dal Comune di Gualdo Tadino con del. C.C. 54/2015 e dalla Conferenza di Servizi convocata dalla Regione Umbria con la partecipazione di vari enti fatta eccezione per la Comunanza ricorrente, non invitata seppur portatrice di interesse diretto in quanto gestore dei terreni gravati da uso civico.

Nell'ambito della disposta proroga la concessionaria si è formalmente impegnata a realizzare a proprie spese vari interventi di risanamento e valorizzazione del territorio.

La Comunanza Agraria Appennino Gualdese ha impugnato la suindicata determinazione di proroga della concessione, unitamente alla del. C.C. 54/2015 del Comune di Gualdo Tadino ed ai verbali delle sedute della Conferenza di Servizi, deducendo motivi così riassumibili:

I. Violazione delle norme di derivazione comunitaria relative alla proroga della concessione di beni pubblici, violazione delle norme sul procedimento amministrativo che impongono l'adozione delle procedure di evidenza

pubblica, eccesso di potere per disparità di trattamento, violazione del principio di trasparenza e imparzialità: la proroga avrebbe dovuto essere disposta previa evidenza pubblica alla luce della normativa di derivazione comunitaria e della giurisprudenza formatasi in *subiecta materia*, non ammettendosi alcun diritto di insistenza in capo all'originario concessionario alla scadenza della concessione;

II. Illegittimità costituzionale della L.R. Umbria n. 22 del 22.12.2008 per contrasto dell'art. 18 commi 1 e 3 e dell'art. 17 c. 1, con l'art. 117 Cost c. 1, in relazione agli art. 49 e 101 del Trattato UE, violazione delle norme sul procedimento amministrativo per applicazione di norme incostituzionali: in subordine solleva questione di legittimità costituzionale della L.R. Umbria n. 22 del 22.12.2008 richiamandosi alla sentenza della Consulta n. 180 del 2010 dichiarativa della incostituzionalità della legge regionale dell'Emilia Romagna in materia di rinnovi della concessione del demanio marittimo, la quale del tutto analogamente alla legge umbra giustificava il rinnovo in base agli investimenti del concessionario;

III. Violazione dell'art. 12 legge 1766 del 1927, violazione delle norme sul procedimento amministrativo che impongono l'adozione delle procedure di evidenza pubblica in tema di usi civici, eccesso di potere per disparità di trattamento, violazione delle norme sulla trasparenza e imparzialità dell'azione amministrativa: lamenta la mancata preventiva attivazione del procedimento finalizzato al mutamento della destinazione d'uso, il quale avrebbe comunque dovuto essere fatto tramite evidenza pubblica, assimilando la fattispecie alla concessione di beni demaniali stante la natura pubblica dei diritti di uso civico;

IV. Violazione delle norme sul procedimento amministrativo in tema di comunicazione di avvio del procedimento ed in tema di convocazione e svolgimento della conferenza di servizi, eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione: la Comunanza ricorrente avrebbe dovuto essere edotta e coinvolta nel procedimento volto al rilascio della proroga quale ente titolare dei diritti di uso civico gravanti sull'area interessata;

V. Violazione di norme imperative e/o mancanza assoluta dei presupposti, violazione dell'art. 12 legge 1766 del 1927, nullità ex art. 21-septies L. 241/90: gli atti impugnati sarebbero radicalmente nulli stante la violazione di norme imperative con particolare riferimento al citato art. 12;

VI. Violazione dell'art. 9 e ss. della L.R. 22 del 2008 sul rilascio di nuova concessione, eccesso di potere per difetto di istruttoria e di motivazione, violazione dell'art. 12 legge 1766 del 1927, illegittimità costituzionale dell'art. 9 comma 3 della L.R. Umbria 22/2008 per contrasto con l'art. 117 c. 1 L.R. Umbria n. 22/2008 in relazione agli artt. 49 e 101 Trattato UE: stante la diversità tra acqua "Rocchetta" e acqua "Serrasanta" occorre per quest'ultima il rilascio di una differente concessione; anche per la concessione dell'acqua "Serrasanta" reitera le doglianze dedotte in merito alla proroga della concessione dell'acqua Rocchetta e dell'omesso mutamento di destinazione d'uso dei terreni interessati;

VII. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e motivazione, sviamento ed illogicità manifesta: prima del rilascio della proroga la Regione avrebbe dovuto tener conto delle previsioni del Piano di tutela delle acque come prescritto dall'art. 97 del D.lgs. 152/2006;

VIII. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e motivazione sviamento ed illogicità manifesta sotto ulteriori profili: sarebbe stato necessario attivare il procedimento di VIA; l'Amministrazione non avrebbe valutato il programma degli investimenti con riferimento alla idoneità tecnica ed economica del concessionario e la possibile ricaduta degli stessi sull'economia locale come invece prescritto dagli artt. 9, 10, 11 e 18 della L.R. 22/2008.

Con atto di motivi aggiunti la Comunanza ha sostanzialmente riproposto le stesse censure di cui al ricorso introduttivo, rappresentando in particolare la sopravvenienza della sentenza (non definitiva) n. 9 del 7 marzo 2016 con cui il Commissario per la liquidazione degli usi civici ha accertato l'appartenenza di molti dei terreni interessati dalla concessione Rocchetta al dominio collettivo della Comunanza, sentenza che a suo dire darebbe ulteriore consistenza alle

proprie lagnanze anche in punto di elusione delle garanzie partecipative, quale ente definito titolare della “proprietà collettiva”.

Si è costituita la Regione Umbria evidenziando l'infondatezza di tutti i motivi *ex adverso* dedotti, poiché in sintesi:

- con d.G.R. n. 2648 del 7.4.1994 la Regione ha autorizzato il Comune ad effettuare il cambio di destinazione d'uso dei terreni gravati da uso civico per essere assoggettati alla servitù di acquedotto a favore della Rocchetta s.p.a. per una superficie di 1893 mq.;
- con D.D. del 5.10.17 la Regione su richiesta del Comune ha autorizzato ex art. 12 legge 1766 del 1927 il mutamento di destinazione d'uso a sanatoria delle particelle (R1 e R5) in cui insistono i pozzi della Rocchetta;
- l'amministrazione diretta dei beni in questione da parte del Comune di Gualdo Tadino (del. C.C. 114 del 27.11.1976) durante il periodo di inoperatività degli organi della Comunanza ricorrente;
- inammissibilità dell'intero gravame per difetto di legittimazione, in quanto solo con la sentenza n. 9/2016 del Commissario, pubblicata il 15 marzo 2016 ovvero dopo la notificazione del ricorso, sarebbe stata riconosciuta alla Comunanza la titolarità dei diritti di uso civico;
- inammissibilità per difetto di legittimazione in ordine a tutte le censure inerenti il mancato esperimento della gara, richiamandosi a consolidati principi giurisprudenziali intervenuti in *subiecta materia* ed in particolare alla sentenza dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato n. 4 del 2011;
- ai sensi della direttiva 2006/1237CE “Bolkestein” l'attività di sfruttamento di sorgenti di acqua minerale sarebbe estranea all'ambito oggettivo di applicazione della stessa direttiva;
- il cambio di destinazione d'uso, ai sensi dell'art. 12 L. 1766/1927, sarebbe necessario solo per le aree in cui viene concretamente sacrificato il godimento dei diritti di uso civico ovvero soltanto per le zone di “tutela assoluta” in cui vengono realizzati i pozzi, e non per la sorgente storica (fg. 44 part. 288) di proprietà privata della società Rocchetta e non gravata da usi civici;

- il mutamento di destinazione d'uso non inficerebbe la validità della concessione bensì soltanto gli atti di autorizzazione edilizia inerenti la realizzazione dei manufatti;
- la procedura di VIA dovrebbe semmai essere attivata sulle future opere e non in sede di proroga della concessione;
- gli artt. 12 e 23 della L.R. 22/2008 non prevedono la partecipazione della Comunanza alla Conferenza di Servizi.

Si è costituita anche la società Rocchetta, eccependo articolate eccezioni in rito, alcune analoghe a quelle già sollevate dalla difesa regionale, così sintetizzabili:

- inammissibilità dell'intero gravame per mancanza di procura speciale conferita all'avv. Fiorelli;
- inammissibilità per carenza di legittimazione ed interesse, sia in quanto soltanto una parte delle aree interessate dalla proroga inciderebbe sui diritti vantati dalla Comunanza, sia per mancata indicazione nel ricorso della concreta lesività dell'impugnata proroga rispetto al godimento dei diritti (pascolo e legnatico) di uso civico;
- sulla presunta nullità degli atti, l'invocata giurisprudenza della Cassazione atterrebbe a fattispecie di cessione di diritti di uso civico mentre nel caso di specie la proprietà rimarrebbe intatta, venendo solo lievemente compresso su limitate aree il godimento dei diritti di uso civico, con un pregiudizio indennizzabile ed indennizzato concretamente.

La difesa della Comunanza ha ampiamente controdedotto a tutte le eccezioni *ex adverso* sollevate, ribadendo le proprie argomentazioni e chiedendo il rinvio dell'udienza di trattazione nel merito stante l'esigenza di impugnare anche la determinazione n. 10160 del 5.10.2017 inerente il mutamento di destinazione d'uso a sanatoria dei pozzi (R1 ed R5) nonché i verbali della conferenza di servizi del 30 luglio e 30 ottobre 2015.

Si è costituito anche il Comune Gualdo Tadino, eccependo il difetto di giurisdizione in favore del Commissario per la liquidazione degli usi civici

innanzi al quale pende ancora controversia tra le parti con fissazione dell'udienza per il 26 ottobre 2017; si è opposto all'istanza di rinvio formulata dalla ricorrente.

Anche la difesa della società Rocchetta si è motivatamente opposta all'istanza di rinvio.

All'udienza pubblica del 21 novembre 2017, uditi i difensori, la causa è stata trattenuta in decisione.

DIRITTO

2.-E' materia del contendere la legittimità degli atti con cui la Regione Umbria ha disposto la proroga per venticinque anni della concessione di acqua minerale denominata "Rocchetta" nel Comune di Gualdo Tadino, rilasciata nel 1976 e già oggetto di precedenti proroghe, ed istituito le aree di salvaguardia ai sensi degli artt. 18 e 23 della L.R. 22/2008.

Lamenta la Comunanza Agraria Appenino Gualdese la lesione del godimento dei diritti di uso civico (pascolo e legnatico) gravanti sulle aree oggetto della suddetta concessione di cui assume essere titolare, come confermato dalla sentenza n. 9 pubblicata il 7 marzo 2016 del Commissario per la liquidazione degli usi civici.

2.1.- Non è applicabile *ratione temporis* alla presente controversia la recente legge 20 novembre 2017 n. 168 "Norme in materia di domini collettivi" pubblicata in G.U. 28 novembre 2017 ed in vigore dal 13 dicembre 2017, la quale tra l'altro opera la distinzione tra beni di "proprietà collettiva" e beni "gravati da uso civico" (art. 2 c. 4).

3. - In *limine litis* va respinta l'istanza di rinvio formulata dalla difesa della ricorrente.

Come noto il rinvio dell'udienza pubblica per la trattazione del merito può disporsi solo in presenza di documentate e obiettive esigenze difensive, al fine di non eludere il principio di rilevanza costituzionale ed europea di ragionevole durata del processo (art 111 Cost e 6 CEDU cfr. T.A.R. Emilia-Romagna, Parma 25 gennaio 2017, n. 20).

Nel caso di specie, la prospettata esigenza di proporre motivi aggiunti non appare ragionevolmente assistita da concrete esigenze difensive, sia per la natura endoprocedimentale di alcuni degli atti che la Comunanza vorrebbe gravare, sia perché già “*illo tempore*” acquisibili nell’ambito degli accessi documentali effettuati dalla Comunanza medesima sia, infine, per l’irrilevanza della sanatoria effettuata dalla Regione il 5 ottobre 17 nell’economia del presente giudizio, come si dirà in prosieguo.

4. - Vanno preliminarmente esaminate le eccezioni in rito sollevate dalla difesa della Regione, della società Rocchetta e del Comune di Gualdo Tadino.

4.1. - Va anzitutto respinta l’eccezione di difetto di giurisdizione.

4.2. - Ai sensi dell’art. 29, L. 16 giugno 1927 n. 1766 sussiste la giurisdizione dei commissari per la liquidazione degli usi civici in relazione a tutte le controversie relative all’accertamento, alla valutazione ed alla liquidazione dei diritti di uso civico; sussiste viceversa quella del giudice ordinario nei casi in cui a valle di tale procedimento sussistano questioni di tipo paritetico in ordine ad esempio alla individuazione dei soggetti tenuti all’adempimento di una prestazione pecuniaria, già computata in esito alla conclusione del procedimento di affrancazione; sussiste invece quella del giudice amministrativo qualora il rapporto pubblicistico in contestazione non riguardi ex professo ma solo “*incidenter tantum*” la liquidazione, la valutazione e l’accertamento degli usi civici oppure si tratti di contestare ex ante la legittimazione procedimentale dell’Autorità procedente (T.A.R. Abruzzo Pescara, sez. I, 1 aprile 2016, n. 108; T.A.R. Liguria 26 luglio 2017, n. 679).

Come noto ai fini del riparto della giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo rileva non tanto la prospettazione compiuta dalle parti, quanto il “*petitum*” sostanziale, che va identificato soprattutto in funzione della “*causa petendi*”, ossia dell’intrinseca natura della posizione dedotta in giudizio (*ex multis* Cassazione civile, sez. un., 15 settembre 2017, n. 21522; Consiglio di Stato, sez. VI, 11 luglio 2017, n. 3418).

4.3. - Nel caso di specie non è in contestazione tra le parti l'insistenza sulle aree di che trattasi di diritti di uso civico né la relativa titolarità in capo alla Comunanza Agraria dell'Appennino Gualdese, accertata con la recente sentenza (pur non definitiva) n.9/2016 del Commissario, risultando l'odierna lite esclusivamente vertente sul legittimo esercizio da parte della Regione del potere, tipicamente autoritativo, di proroga della concessione del giacimento di acqua minerale "Rocchetta" originariamente rilasciata nel 1976, a fronte del quale la posizione della ricorrente assume consistenza di interesse legittimo.

Non vi è dunque alcuna necessità nemmeno in via incidentale di accertare la "qualitas solæ" (Cassazione sez. unite 28 marzo 2006 n. 7032) si da escludere l'eccezionale giurisdizione del commissario per la liquidazione degli usi civici.

4.4. - Va pertanto affermata la giurisdizione del g.a., assumendo la posizione sostanziale azionata consistenza di interesse legittimo al corretto esercizio del potere discrezionale dell'Amministrazione di prorogare la concessione in questione.

4.5. - Deve essere respinta anche l'eccezione di inammissibilità per difetto di valida procura.

La procura al difensore della Comunanza Agraria è stata rilasciata, come possibile, anziché in calce a margine del ricorso (*ex multis* T.A.R. Campania Napoli, sez. VIII, 5 maggio 2017, n. 2420) si che la procura conferita appare contestuale alla redazione del ricorso.

4.6. - Non merita adesione neppure la pur argomentata eccezione di inammissibilità dell'intero gravame per difetto di interesse sollevata dalla difesa regionale e della controinteressata.

Come meglio si preciserà nella trattazione del merito, dagli atti depositati in giudizio non può non riconoscersi come la proroga in questione possa dirsi lesiva dei diritti di uso civico gravanti almeno su parte delle aree interessate dalla concessione per lo sfruttamento dell'acqua minerale Rocchetta, quantomeno in riferimento al diritto di pascolo, come peraltro lealmente ammesso dalla stessa controinteressata (pagg. 18 e 19 memoria del 17 ottobre

2017). Non è decisiva nemmeno la circostanza secondo cui i diritti di uso civico o la “proprietà collettiva” (secondo l’espressione utilizzata nella sentenza 9/2016 del Commissario) interesserebbero soltanto una minima parte delle aree concesse alla Rocchetta e comunque non l’area della sorgente storica, dal momento che è comunque comprovata *per tabulas* l’incidenza su una parte di tale aree complessivamente considerate.

Secondo la recente articolata sentenza, non definitiva, emessa “*inter partes*” dal Commissario per la liquidazione degli usi civici, depositata il 15 marzo 2016, la Comunanza odierna ricorrente - ricostituita nel 2013 con provvedimenti regionali impugnati dal Comune di Gualdo Tadino con separato ricorso (RG 487/2013) - è titolare della “proprietà collettiva” su varie aree (tra cui parte di quelle oggetto della concessione) avendo il Comune di Gualdo Tadino effettuato nel periodo di inattività della Comunanza una mera sostituzione nella gestione dei diritti da sempre (*rectius* dal 1893 cfr. pag. 68 sentenza) appartenenti alla collettività. Secondo il Commissario la Comunanza non ha mai cessato di esistere “trattandosi di ente dotato di personalità giuridica la cui estinzione non si poteva determinare per mera inattività ma mediante una formale procedura di scioglimento” (pag. 66 della sentenza).

Non ritiene pertanto il Collegio - diversamente da quanto argomentato dalle difese delle Amministrazioni convenute e della controinteressata - che la richiamata sentenza (pur nella difficoltà di comprenderne appieno la statuizione in termine di titolarità della “proprietà collettiva”) abbia portata costitutiva in merito alla titolarità dei diritti di uso civico, accertando viceversa il giudice speciale come i diritti in questione siano stati anche per il periodo precedente riferibili alla Comunanza, appunto mai disciolta, dunque con effetto tipicamente dichiarativo, non avendone quest’ultima in realtà mai perso la titolarità quale “*dominus*” della “proprietà collettiva”.

4.7. - Vanno invece accolte le eccezioni di inammissibilità per difetto di legittimazione formulate nei confronti del I e II motivo di gravame inerenti la

violazione da parte della Regione delle procedure di evidenza pubblica preordinate al rilascio della concessione di beni pubblici.

Giova infatti evidenziare - come invero già fatto dalla Regione Umbria e dalla controinteressata - che in tema di impugnazione di procedure di evidenza pubblica per l'aggiudicazione di contratti è legittimato alla contestazione di un affidamento effettuato senza la prescritta gara soltanto l'operatore economico "di settore" ovvero titolato a pretendere l'indizione di una gara che gli consenta di acquisire il bene della vita a cui sostanzialmente aspira (*ex multis* Consiglio di Stato Adunanza Plenaria 7 aprile 2011, n. 4; id. sez. IV, 20 agosto 2013, n. 4199). Tale pacifica giurisprudenza, maturata invero con riferimento agli affidamenti di appalti e concessione pubblici, non può non valere in termini generali anche per le concessioni di beni pubblici, che seppur escluse dall'ambito di applicazione del Codice appalti approvato con D.lgs. 50/2016 (e prima con D.lgs. 163/2006) risultano parimenti sottoposte ai principi comunitari in materia di libera circolazione dei servizi, *par condicio*, imparzialità e trasparenza (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. V, 5 dicembre 2014, n. 6029 ; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. IV, 24 giugno 2016, n. 1233) essendo la legittimazione ad agire nel processo amministrativo subordinata al riconoscimento di determinati presupposti, e ciò al fine di poter ritenere giuridicamente rilevante, nonché qualificato e differenziato, l'interesse all'impugnazione (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. IV, 19 luglio 2017, n. 3563). E' evidente come la Comunanza Agraria ricorrente, ente preordinato statutariamente all'amministrazione e tutela dei diritti di uso civico (Consiglio di Stato, sez. VI, 4 dicembre 2001, n. 6056; T.A.R. Umbria, sez. I, 17 novembre 2016, n. 708; vedi anche la recente legge 20 novembre 2017 n. 68 seppur *ratione temporis* non applicabile) non potesse in alcun modo aspirare all'ottenimento della proroga della concessione per lo sfruttamento dell'acqua minerale, si da lamentare in concreto la lesione sotto tal profilo di interesse di mero fatto alla legalità dell'azione amministrativa, non tutelato nel giudizio amministrativo. Senza poi contare come, in ipotesi, la Comunanza avrebbe

dovuto immediatamente impugnare gli atti iniziali della procedura di proroga ovvero quantomeno l'Avviso pubblicato sul B.U.R.U. del 3 marzo 2015 quale atto direttamente lesivo.

D'altronde, ai fini della tutela dell'interesse sostanziale azionato dalla Comunanza, giova evidenziare l'assoluta indifferenza dell'identità del soggetto aggiudicatario dell'eventuale selezione pubblica, rimanendo del tutto immutata la lamentata compressione dei diritti di uso civico di cui la ricorrente si assume portatrice.

Va poi rimarcato - come diffusamente evidenziato dalle difese della Regione e della controinteressata - come l'attività di sfruttamento delle sorgenti di acque minerali non sembri sottoposta alla regola della indefettibilità dell'evidenza pubblica per l'individuazione del concessionario, non rientrandosi nel campo di applicazione della direttiva 2006/123/CE (C.G.A.S. 24 maggio 2017, n. 336; ma in senso contrario vedi Corte Cost. 12 maggio 2015, n. 117 per la concessione delle acque termali) fermo restando la possibilità per gli Stati membri di estendere anche in questo settore il confronto concorrenziale.

4.8. - Va pertanto per questa parte dichiarata l'inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione.

5. - Venendo al merito il ricorso è infondato e deve essere respinto.

6. - Quanto al III e V motivo ritiene il Collegio di non poter condividere le argomentazioni della ricorrente, secondo cui la mancata attivazione della procedura di cui all'art. 12 della legge 1766/1927 preordinata al mutamento di destinazione d'uso determinerebbe la nullità o quantomeno l'invalidità del provvedimento di proroga della concessione.

Infatti, anche a voler prescindere dalla sufficienza o meno a tal fine della d.G.R. 2648/1994 non seguita dal perfezionamento della convenzione con il Comune di Gualdo Tadino e dalla mancata impugnazione dell'originario lesivo provvedimento concessorio in favore della società Rocchetta del 1976 (non certo giustificabile dalla temporanea inattività della Comunanza) non

ritiene il Collegio di poter riconoscere a tale omissione alcun effetto invalidante dei provvedimenti gravati in questo giudizio.

Non viene infatti in rilievo la cessione di aree gravate da usi civici, per i quali la stessa giurisprudenza della Cassazione citata dalla ricorrente riconosce la nullità ove posti in violazione della legge 1766 del 1927, bensì la proroga di una inoppugnata concessione per lo sfruttamento di acqua minerale, rilevante esclusivamente sul piano indennitario, come poi effettivamente ingiunto dalla Regione nei confronti della società Rocchetta con determinazione impugnata dall'odierna ricorrente con separato ricorso (RG 79/2016) passato in decisione all'odierna udienza pubblica.

Giova evidenziare il principio pacifico per cui ai fini della legittimità di un provvedimento abilitativo non rileva la sussistenza di diritti altrui sul bene oggetto di concessione o autorizzazione, trattandosi di provvedimenti valevoli nei soli effetti "verticali" tra Amministrazione e diretto interessato, con espressa salvezza di ogni diritto in capo ai terzi (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. IV, 22 novembre 2013, n. 5563; Cassazione civile, sez. II, 16 marzo 2017, n. 6854; T.A.R. Toscana, sez. III, 26 aprile 2017, n. 603).

Preme altresì rilevare come non vadano confuse le ipotesi di nullità civilistica ex art. 1418 c.c. degli atti negoziali di cessione di terreni gravati da usi civici con le eccezionali fattispecie di nullità provvedimento delineate dall'art. 21-septies della legge 241/90, ben diverse quanto a presupposti sostanziali e regime di tutela processuale (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. VI, 3 marzo 2016, n. 882) non ricorrendo nel caso di specie alcuna tipica ipotesi ivi prevista.

Il III e V motivo non meritano pertanto adesione.

7. - Parimenti privo di pregio è il IV motivo di gravame in tema di violazione del "giusto procedimento".

Posto che gli istituti partecipativi previsti dalla legge generale sul procedimento debbono in linea di massima trovare applicazione anche in seno alla conferenza di servizi seppur con riferimento al (solo) soggetto privato

proponente (vedi art. 14-ter, comma 2-bis, l. 7 agosto 1990, n. 241) trascura parte ricorrente come in base agli artt. 12 e 23 della legge regionale n. 22/2008, gli enti titolari dei diritti di uso civico non figurano tra i soggetti che debbono partecipare ai lavori della Conferenza, che d'altronde rappresenta come noto un modulo procedimentale riservato alle sole Amministrazioni titolari di competenze pubblicistiche rilevanti (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. IV, 5 febbraio 2015, n. 560; id. sez. VI, 15 luglio 2010, n. 4575).

Senza poi contare che la stessa Comunità riferisce di aver partecipato nel settembre 2015 ad incontro con le autorità coinvolte nel procedimento di proroga, dando quindi dimostrazione, sotto un profilo sostanziale e finalistico, dell'avvenuto confronto dialettico con l'Amministrazione.

8. - Prive di pregio sono altresì le doglianze di eccesso di potere di cui al VI motivo.

8.1 - Tutte le autorità coinvolte nel procedimento istruttorio si sono determinate in senso favorevole alla proroga della concessione, previo esame dello studio idrogeologico presentato dalla società Rocchetta e dall'imposizione di limiti all'attività estrattiva non previsti nell'originaria concessione del 1976 .

8.2. - Non corrisponde a realtà la lamentata omessa considerazione degli usi civici gravanti sull'area interessata, dal momento che la Regione ha stabilito a carico del concessionario l'indennizzo per la compressione di tali diritti con determinazione n. 8399 del 12 novembre 2015 gravata dall'odierna ricorrente con autonomo ricorso (RG 79/2016).

In realtà emerge dagli atti di causa come la Regione abbia correttamente provveduto alla ponderazione dei vari interessi pubblici e privati coinvolti, stimando ragionevolmente recessiva la compressione dei diritti di uso civico, gravanti come detto soltanto su una parte delle aree interessate, rispetto ai vantaggi per la comunità locale dati dall'esecuzione del piano degli investimenti proposto dalla concessionaria e all'interesse parimenti pubblico

alla coltivazione delle acque minerali, unitamente allo stesso affidamento del concessionario al rinnovo.

9. - Ugualmente prive di pregio sono le lagnanze mosse nei confronti della concessione della sorgente “Serrasanta”.

Non ritiene il Collegio che per lo sfruttamento della sorgente “Serrasanta” fosse necessaria una nuova concessione, in quanto il rilascio delle concessioni di acqua minerale non riguardano ogni singola opera di presa bensì una superficie di territorio all’interno della quale può ricadere un solo giacimento di acqua minerale o come in questo caso più giacimenti (“Rocchetta” e “Serrasanta”).

10. - Anche il VII motivo non merita condivisione.

Dalla documentazione versata in giudizio emerge come in sede di Conferenza di Servizi siano state approfondite anche le questioni in punto di rispetto del Piano di Tutela delle acque, avendo l’A.r.p.a. Umbria espresso il proprio parere sulla richiesta di perimetrazione delle aree di salvaguardia del bacino Rocchetta Serrasanta.

11. - Prive di fondatezza risultano anche le doglianze di cui al VIII ed ultimo motivo.

Il complesso programma degli investimenti previsto in sede di rinnovo della concessione a carico del concessionario è dimostrazione della capacità tecnica ed economica della Rocchetta s.p.a. la quale risulta peraltro assunta a soggetto di primo piano tra le aziende leader del settore, con ragionevoli positive ricadute sull’economia locale.

12. - Parimenti inconsistenti sono le doglianze in tema di omessa procedura di VIA e VINCA.

Sia per la VIA che per la VINCA è dirimente, secondo il Collegio, come l’impugnata proroga non implichi automaticamente l’autorizzazione alla realizzazione di eventuali nuove opere o interventi, per ciascuno dei quali dovranno essere richiesti dal concessionario a tempo debito i necessari titoli

abilitativi tra cui, ove necessaria, la stessa VIA come previsto al punto 6 della DD 9873/2015, o la VINCA.

13. - Infine, sono infondati e vanno respinti anche i motivi aggiunti.

Fermo restando le difficoltà di interpretazione della più volte citata sentenza n. 9/2016 del Commissario, la quale nel riconoscere la stessa “proprietà collettiva” della Comunanza Agraria Appenino Gualdese sulle aree in esame parrebbe in realtà riferirsi alla (sola) titolarità dei diritti di uso civico, vale il principio pacifico - invero già richiamato nell’esame del III e IV motivo del ricorso introduttivo - per cui ai fini della legittimità di un provvedimento abilitativo non rileva la sussistenza di diritti altrui sul bene oggetto di concessione o autorizzazione, trattandosi di provvedimenti valevoli nei soli effetti “verticali” tra Amministrazione e destinatario con espressa salvezza di ogni diritto in capo ai terzi (*ex multis* Consiglio di Stato, sez. IV, 22 novembre 2013, n. 5563; Cassazione civile, sez. II, 16 marzo 2017, n. 6854; T.A.R. Toscana, sez. III, 26 aprile 2017, n. 603).

Sussistono giusti motivi per disporre l’integrale compensazione delle spese di lite in considerazione della obiettiva complessità delle questioni affrontate.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per l’Umbria (Sezione Prima), definitivamente pronunciando sul ricorso, come integrato da motivi aggiunti, in parte lo dichiara inammissibile ed in parte lo respinge, come da motivazione.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall’autorità amministrativa.

Così deciso in Perugia nella camera di consiglio del giorno 21 novembre 2017 con l’intervento dei magistrati:

Raffaele Potenza, Presidente

Paolo Amovilli, Consigliere, Estensore

Enrico Mattei, Primo Referendario

L'ESTENSORE
Paolo Amovilli

IL PRESIDENTE
Raffaele Potenza

IL SEGRETARIO