

Pubblicato il 25/06/2021

N. 04865 /2021 REG.PROV.COLL.
N. 09214/2020 REG.RIC.
N. 00274/2021 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quinta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 9214 del 2020,
proposto da

Rocchetta s.p.a., in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli
avvocati Mario Pilade Chiti e Alfredo Morrone, con domicilio eletto presso lo
studio dell'avv. Alfredo Morrone in Roma, via Emilio de' Cavalieri, 11;

contro

Comunanza Agraria "Appennino Gualdese", in persona del legale rappresentante,
rappresentata e difesa dagli avvocati Fabio Buchicchio, Maria Rita Fiorelli e Marco
Massoli, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giovanni Corbyons in
Roma, via Cicerone, 44;

nei confronti

Regione Umbria, in persona del Presidente della Regione in carica, rappresentata e
difesa dall'avvocato Natascia Marsala, con domicilio eletto presso il suo studio in
Perugia, corso Vannucci, 30;

Comune di Gualdo Tadino, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigina Matteucci, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Stefania Pazzaglia in Roma, piazza dell'Orologio;

Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

Provincia di Perugia, Umbra Acque s.p.a., A.r.p.a. - Agenzia Regionale per la Protezione Ambientale Umbria, Ambito Territoriale Integrato n. 1 Umbria, Ambito Territoriale Integrato n. 2 Umbria, Auri – Autorità Umbra Rifiuti e Idrico, non costituiti in giudizio;

sul ricorso in appello iscritto al numero di registro generale 274 del 2021, proposto da

Regione Umbria, in persona del Presidente della Regione in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Natascia Marsala, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Natascia Marsala in Perugia, corso Vannucci, 30;

contro

Comunanza Agraria “Appennino Gualdese”, in persona del legale rappresentante, rappresentata e difesa dagli avvocati Fabio Buchicchio, Maria Rita Fiorelli e Marco Massoli, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giovanni Corbyons in Roma, via Cicerone, 44;

nei confronti

Comune di Gualdo Tadino, in persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigina Matteucci, con domicilio digitale come da PEC tratta dai Registri di Giustizia;

Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo, in persona del Ministro in carica, rappresentato e difeso dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliataria *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, 12;

per la riforma

per entrambi gli appelli:

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria (sezione Prima) n. 00422/2020, resa tra le parti;

Visti i ricorsi in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Comunanza Agraria "Appennino Gualdese", della Regione Umbria, del Comune di Gualdo Tadino e del Ministero per i beni e le attività culturali e per il turismo;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 13 maggio 2021 il Cons. Federico Di Matteo e uditi per le parti gli avvocati Mario Pilade Chiti, Alfredo Morrone, Fabio Buchicchio, Maria Rita Fiorelli, Marco Massoli, Luigina Matteucci e Natascia Marsala, in collegamento da remoto, nonché data la presenza dell'avvocato dello Stato Bruno Dettori;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. Rocchetta s.p.a. è titolare di concessione mineraria per la coltivazione di alcune sorgenti di acque minerali presenti nella montagna gualdese nel Comune di Gualdo Tadino per effetto del d.m. 16 febbraio 1952.

Il 9 dicembre 2014, in vista della scadenza della proroga della concessione assentita con deliberazione della Giunta regionale dell'Umbria e n. 701 del 1993, Rocchetta s.p.a. presentava alla Regione Umbria istanza di proroga per ulteriori venticinque anni (a decorrere dal 16 febbraio 2022) ai sensi dell'art. 18 (*Proroga della concessione*) l. reg. Umbria 22 dicembre 2008, n. 22 (*Norme per la ricerca, la coltivazione e l'utilizzo delle acque minerali naturali, di sorgente e termali*), poi integralmente abrogato dalla l. reg. 29 marzo 2021, n. 7.

A conclusione della conferenza di servizi (cui prendevano parte, oltre al privato istante e all'amministrazione deliberante, anche il Comune di Gualdo Tadino, la

Provincia di Perugia, l'A.r.p.a. Umbria, l'A.t.o. – ambito territoriale integrato n. 1, l'A.t.o. n. 2 e Umbria acque s.p.a.), la Regione Umbria, con determinazione dirigenziale 18 dicembre 2015, n. 9873, accordava la proroga richiesta per la durata di venticinque anni per *“la quantità massima di acqua prelevabile pari alla portata media annua di 25 l/s di cui 18 l/s per l'acqua minerale Rocchetta e di 7 l/s per l'acqua minerale Serrasanta”*.

Il provvedimento conteneva ulteriori prescrizioni rilevanti ai fini del presente giudizio e, precisamente:

- a) istitutiva le *aree di salvaguardia* ai sensi dell'art. 23 (*Tutela dei giacimenti*) l. reg. Umbria n. 22 del 2008, qualificate come *Zona di tutela assoluta, Zona di rispetto ristretta e allargata e Zona di Protezione*;
- b) fissava in € 10.400,00 il diritto annuo proporzionale all'estensione della superficie a carico di Rocchetta s.p.a. per la concessione ai sensi dell'art. 29, comma 1, l. reg. Umbria n. 22 del 2008;
- c) poneva a carico della concessionaria l'obbligo:
 - i) di realizzare, entro sei mesi, un sistema di monitoraggio in continuo dei propri prelievi ad uso imbottigliamento (che potesse interfacciarsi con quello per il monitoraggio dei prelievi ad uso idropotabile dalla Sorgente di Santo Marzio da realizzarsi a carico dell'A.t.o. 1);
 - ii) di realizzare gli interventi sul territorio previsti ai punti n. 4) *“Risanamento valle della Rocchetta”*, 5) *“Oasi della Rocchetta”*, 6) *“Cessione in comodato d'uso vecchio stabilimento”* del Programma degli investimenti presentato dalla società unitamente alla richiesta di proroga, entro ventiquattro mesi dal rilascio della concessione (compatibilmente con l'acquisizione dei titoli abilitativi necessari);
 - iii) di dare attuazione agli interventi industriali e minerari previsti dal Programma degli investimenti entro l'anno 2020 come da cronoprogramma proposto.

2. La Comunanza agraria *“Appennino Gualdese”* (da questo momento, solo la Comunanza), con ricorso al Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria impugnava il predetto provvedimento di proroga, unitamente al parere positivo alla

proroga rilasciato dal Comune di Gualdo Tadino (con deliberazione consiliare 29 ottobre 2015, n. 54) e a taluni verbali della conferenza di servizi, sulla base di otto motivi di ricorso, con i quali lamentava:

a) con il primo motivo, la violazione i principi di diritto eurounitario che impongono l'espletamento di gare ad evidenza pubblica per l'assegnazione della concessione di beni pubblici, risolvibile solo mediante la disapplicazione degli artt. 18, comma 1 e 3, e 17, comma 1, l. reg. Umbria n. 22 del 2008 nella parte in cui prevedono la possibilità di proroga della concessione senza previa procedura comparativa, ovvero, in subordine (nel secondo motivo) sollevando questione di legittimità costituzionale per violazione dell'art. 117, primo comma, Cost. in relazione agli articoli 49 e 101 del Trattato sull'Unione Europea.

b) con il terzo motivo, la violazione dell'art. 12 l. 16 ottobre 1927, n. 1766 per aver disposto il mutamento di destinazione d'uso dei terreni gravati da uso civico in contrasto con le prescrizioni procedurali che assegnano alla sola Comunanza la possibilità di richiedere il mutamento della destinazione d'uso;

c) con il quarto motivo, vari profili di legittimità degli atti impugnati ed in particolare, oltre alla già contestata violazione delle regole procedurali previste dal citato articolo 12 l. n. 1766 del 1927 per il mutamento della destinazione d'uso, valevoli per tutte le aree inserite nelle zona di tutela e non solo per quelle di tutela assoluta, anche il mancato coinvolgimento della Comunanza nell'ambito della conferenza di servizi, conclusasi con il provvedimento concessorio, in qualità di titolare dei terreni in forza dell'accertamento della *qualitas soli* contenuto nella sentenza del Commissario degli usi civici per il Lazio, la Toscana e l'Umbria del 7 marzo 2016, n. 9;

d) con la quinta censura, la nullità o annullabilità dell'originaria concessione mineraria e degli atti di proroga successivi in quanto anch'essi adottati in violazione delle norme imperative di cui alla l. n. 1766 del 1927.

e) con i successivi motivi: la legittimità della concessione per lo sfruttamento della

nuova sorgente denominata “Serrasanta” (sesto motivo), il difetto di istruttoria per omessa verifica dell’incidenza del prelievo idrico sulle componenti ambientali come dimostrato dal mancato compimento delle valutazioni e degli accertamenti richiesti dal Piano di tutela delle acque della Regione Umbria (settimo motivo) e, infine, la carenza di istruttoria e di motivazione in ordine all’attendibilità del piano degli investimenti proposto, fortemente censurabile per vari aspetti specificatamente indicati (ottavo motivo).

2.1. Con altro ricorso proposto innanzi al medesimo Tribunale amministrativo regionale per l’Umbria (che assumeva Rg. n. 18/2018) la Comunanza impugnava la determinazione dirigenziale della Regione Umbria del 5 ottobre 2017, n. 10160, di autorizzazione (in sanatoria) al cambio di destinazione d’uso di alcune delle aree interessate dai pozzi R2 e R4.

In tale ultimo provvedimento, dato atto che la concessione rilasciata a Rocchetta s.p.a., unitamente al “pozzo storico” situato in terreno di proprietà della società, comprendeva attualmente quattro pozzi, denominati R1, R2, R4 e R5, ubicati in terreni interessati dall’esercizio di diritti di usi civici, per due dei quali (R2 e R4) il cambio di destinazione d’uso risultava già autorizzato con deliberazione giunta del 7 aprile 1994, n. 2648, mentre per gli altri, benché già utilizzati dalla società per i suoi scopi – e da qui la necessità dell’istanza “in sanatoria” – era ora il Comune a presentare richiesta di mutamento di destinazione d’uso, la Regione:

i) riteneva che il Comune di Gualdo Tadino fosse titolato a chiedere il mutamento di destinazione d’uso dei terreni per aver svolto il ruolo di supplenza della Comunanza agraria Appennino Gualdese con gestione dei beni collettivi della montagna gualdese sin dal 1976;

ii) stimava l’utilizzo (attuale) dei terreni da parte della società non in grado di inficiare in alcun modo l’esercizio dei diritti di uso civico per essere la loro superficie totale (circa 490 metri quadrati) pari allo 0,002% del patrimonio collettivo della montagna gualdese (pari a circa 2400 ettari rappresentati per lo più da boschi e pascoli), e tenuto conto del cospicuo vantaggio finanziario derivante

dall'impiego a scopo industriale dei terreni alla Comunanza stessa e allo sviluppo socio – economico dell'intero comprensorio;

iii) stabiliva che Rocchetta s.p.a. dovesse versare alla Comunanza €26.189,52.

2.2. Con ulteriori due ricorsi al Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria, la Comunanza:

a) proponeva ulteriori ragioni di illegittimità dei provvedimenti impugnati con il primo ricorso emerse dall'integrale conoscenza dei verbali della conferenza di servizi prodotti dalla Regione in vista dell'udienza pubblica del 21 novembre 2017 (ricorso che assumeva Rg. n. 30/2018);

b) impugnava le determinazioni dirigenziali del Comune di Gualdo Tadino del 4 agosto 2017, nn. 530, 531 e 532 con le quali venivano autorizzate in sanatoria postuma le opere realizzate da Rocchetta s.p.a. per l'emungimento dalle falde idriche sotterranee nonché le autorizzazioni paesaggistiche in sanatoria del 30 agosto 2017, nn. 2, 3 e 4 rilasciate dal medesimo Comune (ricorso che assumeva Rg. n. 448/2017).

2.3. Il primo ricorso (che aveva assunto Rg. n. 138/2016) veniva definito con sentenza del 12 gennaio 2018, n. 50, annullata dal Consiglio di Stato con sentenza di questa V Sezione, 9 luglio 2019, n. 4793, per violazione del diritto di difesa (non avendo il primo giudice consentito alla ricorrente di proporre motivi aggiunti in relazione ai documenti acquisiti in corso di causa e ai provvedimenti sopravvenuti) con conseguente rimessione della causa al primo giudice *ex art. 105, comma 1, cod. proc. amm.*.

Riassunta la causa (che acquisiva Rg. n. 661/2019) da Rocchetta s.p.a. e costituitisi nel giudizio riassunto la Comunanza, la Regione Umbria, il Comune di Gualdo Tadino, la Provincia di Perugia, il Tribunale amministrativo, con sentenza della sezione I, 28 settembre 2020, n. 422, riuniti i ricorsi nn. 661/2019, 18/2018, 30/2018, dichiarava irricevibile ai sensi dell'art. 35, comma 1, lett. a) cod. proc. amm. il ricorso n. 30/2018 e (dichiarati inammissibili i motivi aggiunti proposti in

relazione ai ricorsi nn. 661/2019 e 18/2018), dichiarava in parte inammissibili e in parte fondati i ricorsi nn. 661/2019 e 18/2018.

2.4. L'esito complessivo del giudizio è stato di annullamento del provvedimento regionale 18 dicembre 2015, n. 9873 di proroga della concessione mineraria per ulteriori 25 venticinque anni in conseguenza dell'annullamento della determinazione regionale (del 5 ottobre 2017 n. 10160) di autorizzazione in sanatoria al cambio di destinazione d'uso dei terreni interessati dai pozzi denominati R1 e R5.

La sentenza riteneva quest'ultimo provvedimento viziato e contraddittorio per aver la Regione autorizzato il mutamento di destinazione d'uso in sanatoria all'esito di un procedimento cui non aveva preso parte la Comunanza, pur avendo la stessa Regione riconosciuto espressamente l'appartenenza delle aree interessate alla Comunanza agraria Appennino Gualdese ricostruita nel 2004 e considerato esaurito, al momento della presentazione dell'istanza di mutamento da parte del Comune, la supplenza che questi aveva svolto.

Quanto alla connessione tra i due provvedimenti, la sentenza spiegava l'illegittimità del provvedimento di proroga in conseguenza dell'accertata illegittimità del provvedimento di mutamento della destinazione d'uso in questi termini:

- venuta meno l'autorizzazione (in sanatoria) al mutamento di destinazione d'uso la società non avrebbe potuto legittimamente servirsi delle aree interessate al fine di realizzare il programma di investimenti che – condizione necessaria per poter ottenere la proroga della concessione ai sensi dell'art. 18 l. reg. n. 22 del 2008 – era stato alla base delle (positive) valutazioni espresse dalle amministrazioni in seno alla conferenza di servizi.

3. Propone ora appello Rocchetta s.p.a. (con Rg. n. 9214/20). Nel giudizio si sono costituiti, oltre al Ministero per i beni e le attività culturali e il turismo con atto di costituzione formale, la Regione Umbria, il Comune di Gualdo Tadino che ha proposto appello incidentale, la Comunanza agraria Appennino Gualdese anch'essa con appello incidentale, nonché la Regione Umbria.

Autonomo appello è proposto dalla Regione Umbria (con Rg. n. 274/2021); nel giudizio si è costituita la Comunanza agraria proponendo appello incidentale.

Le parti hanno ulteriormente precisato le loro difese nelle memorie cui sono seguite rituali repliche.

All'udienza del 13 maggio 2021 entrambe le cause sono state assunte in decisione.

DIRITTO

I. *Riunione dei giudizi e normativa di riferimento.*

1. Preliminarmente va disposta la riunione dei giudizi *ex art. 96*, comma 1, cod. proc. amm. trattandosi di appelli proposti avverso la stessa sentenza.

1.1. Per meglio comprendere l'oggetto del giudizio, occorre premettere quanto segue.

Si discute nel presente giudizio della legittimità di un provvedimento di concessione mineraria (o, per meglio dire, di proroga della concessione) per la coltivazione di sorgente di acqua minerale.

L'art. 826, comma 2, cod. civ. assegna al patrimonio indisponibile dello Stato «*le miniere, le cave e torbiere quando la disponibilità è sottratta al proprietario del fondo*». Il r.d. 29 luglio 1927, n. 1443 (*Norme di carattere legislativo per la ricerca e la coltivazione delle miniere nel Regio*) comprende, all'art. 2, lett. e), tra le lavorazioni nelle *miniere* anche l'attività di ricerca e coltivazione (oltre che di *sostanze radioattive e di vapori e gas*) di *acque minerali e termali*.

Per l'art. 117 Cost., primo comma, prima della modifica di cui alla l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3, spettava espressamente alle Regioni la competenza legislativa concorrente in materia di «*acque minerali e termali*» e «*cave e torbiere*» e le relative funzioni amministrative erano loro trasferite per effetto degli artt. 27, 50 e 61 d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 nonché dell'art. 22 l. 15 marzo 1997, n. 59.

La Regione Umbria ha esercitato la sua competenza legislativa con la citata legge regionale 22 dicembre 2008, n. 22 (*Norme per la ricerca, la coltivazione e l'utilizzo delle acque minerali naturali, di sorgente e termali*), che sostituisce la precedente

legge regionale 11 novembre 1987, n. 48 (*Norme per la ricerca, la coltivazione e l'utilizzo delle acque minerali e termali*) e questa a sua volta sostituiva precedenti disposizioni.

Da ultimo, la legge regionale 29 marzo 2021, n. 7 ha introdotto alcune novità nella materia della ricerca, coltivazione e utilizzo di acque minerali naturali, di sorgente e termali. Il suo art. 17 prevede una disciplina transitoria per i procedimenti amministrativi di concessione da avviare o non ancora conclusi (*«Per le concessioni in scadenza entro il 30 giugno 2022 la struttura regionale competente avvia le procedure di evidenza pubblica entro tre mesi dall'entrata in vigore della presente legge. // In caso di eventuali istanze di rinnovo pervenute presso la Regione prima dell'entrata in vigore della presente legge la struttura regionale competente avvia la procedura di evidenza pubblica ai sensi dell'art. 5»*).

Nondimeno, il procedimento di proroga della concessione avviato da Rocchetta s.p.a. era concluso all'entrata in vigore di questa legge regionale (1 aprile 2021). Essa dunque non incide sul caso qui in esame, che – per il principio *tempus regit actus* - rimane disciplinato dalle disposizioni della l.reg. n. 22 del 2008 nella formulazione previgente all'entrata in vigore della l.reg. n. 7 del 2021.

1.2. La vicenda amministrativa, in prospettiva lineare, s'è intrecciata con altro procedimento, finalizzato al mutamento della destinazione d'uso dei terreni dove sono collocati i pozzi di emungimento delle acque minerali. Detto mutamento della destinazione d'uso appariva necessario a causa dell'insistenza sui terreni di diritti di uso civico appartenenti a una collettività indeterminata della quale la Comunità della Appennino Gualdese è ente esponenziale.

Gli *usi civici* sono tutt'ora in via disciplinati dalla l. 16 giugno 1927, n. 1766 (*Conversione in legge del R.D. 22 maggio 1924, n. 751, riguardante il riordinamento degli usi civici nel Regno, del r.d. 28 agosto 1924, n. 1484, che modifica l'art. 26 del r.d. 22 maggio 1924, n. 751, e del r.d. 16 maggio 1926, n. 895, che proroga i termini assegnati dall' art. 2 del r.d.l. 22 maggio 1924, n. 751*). Il suo art. 12 prevede il procedimento di mutamento della destinazione dei terreni, a

sua volta disciplinato dall'art. 41 r.d. 26 febbraio 1928, n. 332, vale a dire il Regolamento di esecuzione della predetta legge.

II. *L'appello del Comune di Gualdo Tadino: le questioni pregiudiziale alla decisione nel merito.*

2. Per la natura pregiudiziale delle ivi questioni poste, vanno esaminati in via prioritaria i primi due motivi dell'appello del Comune di Gualdo Tadino; con il terzo sono articolate censure sostanzialmente coincidenti con quelle contenute nei motivi di appello di Rocchetta s.p.a. e che con questi ultimi vanno esaminate.

2.1. Con il primo motivo di appello, il Comune lamenta che il giudice di primo grado sia incorso in *“Error in iudicando e in procedendo – ritenuta pregiudizialità della pronuncia di altra giurisdizione. Commissariato per la liquidazione degli usi civici per il Lazio, Toscana e Umbria n. 9.2016 (comm.to RM). Carenza di motivazione”* per aver ritenuto illegittima la sua domanda di autorizzazione al cambio di destinazione d'uso dei terreni per l'esclusiva legittimazione della Comunanza agraria all'avvio del procedimento; legittimazione, però, che la sentenza avrebbe ricavato da una sentenza, quella del Commissario per la liquidazione degli usi civici per il Lazio, Toscana ed Umbria n. 9 del 2016, emessa nell'ambito di un giudizio ancora *in itinere* e, in quanto tale, per le norme che regolano quel processo, ancora impugnabile e non suscettibile di valere quale giudicato presso altra giurisdizione.

Con secondo motivo di appello viene contestato al giudice di primo grado *“Error in procedendo e in iudicando. Carenza di motivazione. Contenzioso comunale dinanzi al g.a. su ricostruzione comunanza agraria Appennino Gualdese”* per aver indicato nella Comunanza il soggetto legittimato all'avvio del procedimento di (autorizzazione a sanatoria del) mutamento di destinazione d'uso dei terreni, senza considerare che i provvedimenti regionali e commissariali sulla base dei quali era stata ricostruita la Comunanza agraria, che per oltre trenta anni era venuta meno, erano stati oggetto di impugnazione e che il relativo giudizio, deciso

sfavorevolmente all'amministrazione comunale ricorrente dal Tribunale amministrativo per l'Umbria con la sentenza n.72 del 2020, era attualmente pendente in appello.

2.2. Entrambi i motivi di appello sono infondati.

2.2.1. Il Comune di Gualdo Tadino assume che l'individuazione del soggetto legittimato ad avviare il procedimento per il mutamento della destinazione d'uso dei terreni gravati da uso civico *ex art. 12, secondo comma, l. 16 giugno 1927, n. 1766* fosse doppiamente condizionata: da un lato, dall'accertamento contenuto nella sentenza del Commissario per gli usi civici per il Lazio, Toscana ed Umbria n. 9 del 2016, per aver stabilito l'esistenza sui terreni interessati di diritti di uso civico in titolarità della Comunanza; e, dall'altro, dall'accertamento della legittimità dei provvedimenti regionali di ricostruzione della Comunanza stessa dopo un lungo periodo di quiescenza.

L'argomento conclude nel senso che il giudice di primo grado non avrebbe dovuto (né potuto) pronunciarsi senza attendere l'esito di quei giudizi.

2.2.2. Ritiene il Collegio che non v'erano in primo grado, e non vi sono ora, ragioni di sospensione del presente giudizio ai sensi degli artt. 79 cod. proc. amm. e 295 cod. proc. civ. per pregiudizialità-dipendenza, perché l'esito dei giudizi evocati dall'amministrazione appellante (come giudizi pregiudiziali) non condiziona la decisione del presente giudizio (quale giudizio pregiudicato).

2.2.3. La sentenza del Commissario per gli usi civici n. 9 del 2016 – dellaquale è dato dubitare della qualificazione che ne dà l'amministrazione comunale di decisione “interlocutoria” o “preparatoria”, e, dunque, non ancora passata in giudicato perché impugnabile solamente con la sentenza definitiva ai sensi dell'art. 33 (*Delle controversie in materia di liquidazione degli usi civici*), quarto comma, d.lgs. 1° settembre 2011, n. 150 (*Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione*) – ha accertato il dominio collettivo della Comunanza agraria Appennino Gualdese sui terreni della montagna gualdese. Nondimeno, la questione

dominicale non tocca il *thema decidendum* dell'odierno giudizio che come s'è detto in premessa, attiene alla legittimità della proroga della concessione in uso di un bene – la sorgente di acqua minerale – che per sua natura è necessariamente pubblico e che solo l'amministrazione pubblica (la Regione) può assegnare a soggetti privati.

D'altronde, l'istanza del Comune alla Regione, di avvio del procedimento finalizzato a mutare la destinazione d'uso dei terreni, era mossa proprio dalla riconosciuta esistenza su di essi di diritti di uso civico della collettività.

2.2.4. Al giudizio sui provvedimenti di ricostruzione della Comunanza agraria, tutt'ora incardinato dinanzi ad altra Sezione di questo Consiglio di Stato dopo la sentenza di primo grado di reiezione del ricorso del Comune di Gualdo Tadino, sarebbe in ipotesi possibile riconoscere una qualche rilevanza pregiudiziale rispetto alla specifica questione qui controversa; ma, anche a prescindere da ogni considerazione sul carattere teorico e non pratico dell'eventuale conflitto tra giudicati, varrà ad escludere la sospensione del giudizio quanto qui ora va ad essere rilevato in termini generali sul procedimento di mutamento di destinazione d'uso dei terreni previsto dall'art. 12, secondo comma, l. 16 giugno 1927, n. 1766.

Invero, come si vedrà, è questo solo un tratto della più complessa vicenda oggetto del presente giudizio – si ripete, la proroga della concessione mineraria data alla società – cui l'appellata sentenza e, prima ancora, le parti pubbliche in sede procedimentale, hanno assegnato una rilevanza impropria.

III. *L'appello di Rocchetta s.p.a.: il procedimento per il mutamento della destinazione d'uso dei terreni gravati da usi civici.*

3. Va ora esaminato l'appello di Rocchetta s.p.a..

3.1. Con il primo motivo la sentenza è criticata per “*violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della legge n. 1756/1927 e dell'art. 41 del R.d. 26.02.1928, n. 332*” per aver erroneamente ritenuto che spettasse alla sola Comunanza l'iniziativa per l'avvio del procedimento di mutamento di destinazione d'uso dei terreni gravati da

usi civici: laddove invece, per il combinato disposto degli articoli citati in epigrafe, Comuni e associazioni (cui può essere equiparata la Comunanza) sarebbero ambedue legittimati a richiedere il mutamento della destinazione d'uso quando costituisca *“un reale beneficio per la generalità degli abitanti”*, mentre spetta alla Regione, quale ente cui compete deliberare, solo accertare che tale condizioni ricorra.

Ulteriore critica viene rivolta alla sentenza per aver, sia pur in via subordinata, e in considerazione della peculiarità della vicenda, rilevato che nessuna determinazione sul mutamento della destinazione d'uso sarebbe stata possibile senza l'intervento della Comunanza: sostiene invece l'appellante Rocchetta s.p.a. che tale coinvolgimento non è previsto come obbligatorio dalle disposizioni citate (per il caso in cui l'iniziativa procedimentale sia stata adottata dal Comune) e che la Comunanza, che sin dal 2016 era conoscenza della vicenda (come dimostrato dalle numerose iniziative processuali intraprese) avrebbe potuto intervenire autonomamente ed esprimere le proprie posizioni, avendo invece preferito non partecipare al procedimento per poi al suo termine lamentare la lesione dei diritti partecipativi.

Con il secondo motivo di appello, Rocchetta s.p.a. lamenta *“violazione e falsa applicazione degli artt. 21 bis e ss. legge n. 241/90 e dei principi generali circa l'illegittimità successiva e/o derivata dei provvedimenti amministrativi”*: oggetto di critica è il capo della sentenza che ha riconosciuto la propagazione dell'illegittimità del provvedimento di autorizzazione al mutamento di destinazione d'uso, del 2017, alla determinazione dirigenziale di proroga della concessione, disponendo il suo annullamento.

A dire della società appellante, escluso che qui si possa parlare di illegittimità *derivata*, l'illegittimità sanzionata dalla sentenza dovrebbe essere qualificata come illegittimità *successiva*, che il giudice però avrebbe dichiarato in assenza di quelle situazioni che la dottrina ha enucleato come possibili sue manifestazioni, ovvero: la modificazione della normativa applicabile, la sopravvenuta dichiarazione di

incostituzionalità della normativa sulla base della quale era stato esercitato il potere, la mancata conversione in legge del decreto legge attributivo del potere.

Come anticipato, a dette critiche sostanzialmente corrispondono le ragioni di doglianza contenute nel terzo motivo dell'appello del Comune di Gualdo Tadino.

3.2. Il primo motivo di appello è infondato. Il secondo è fondato. La sentenza va riformata nella parte in cui ha ritenuto che dall'illegittimità del provvedimento di mutamento di destinazione d'uso derivasse l'illegittimità anche del provvedimento di proroga della concessione.

3.2.1. La lettura delle disposizioni normative che disciplinano il procedimento di mutamento di destinazione d'uso dei terreni gravati da uso civico proposta dalla società appellante non convince.

Precisato che, per i terreni gravati da diritti di uso civico, l'art. 12, secondo comma, l. 16 giugno 1927, n. 1766 stabilisce che *“I Comuni e le associazioni non potranno, senza l'autorizzazione del Ministero dell'economia nazionale, alienarli o mutarne la destinazione”* e che alle associazioni vanno equiparate le Comunanze agrarie, assume portata decisiva la prima parte dell'art. 41 r.d. 26 febbraio 1928, n. 332 per il quale: *«Potranno i Comuni e le Associazioni agrarie richiedere, ed il Ministero dell'economia consentire, che a tutte o parte delle terre sia stata una diversa destinazione, quando essa rappresenti un reale beneficio per la generalità degli abitanti, quali la istituzione di campi sperimentali, vivai e simili»*.

La disposizione va intesa nel senso che Comuni ed associazioni (ovvero Comunanze agrarie) sono entrambi legittimati ad assumere l'iniziativa per l'avvio del procedimento di mutamento della destinazione d'uso: e ciascuno in relazione ai diritti di uso civico di cui è titolare la collettività di riferimento.

Occorre, infatti, considerare che i diritti di uso civico sono goduti *uti cives* da ciascun membro della collettività e che di essa può farsi ente esponenziale un soggetto collettivo come l'associazione o la Comunanza (peraltro, dotato di personalità giuridica di diritto pubblico), ovvero, alternativamente, il Comune per

tutta o solo una parte della sua popolazione; e l'uno e l'altro sono legittimati ad assumere le iniziative previste dalle disposizioni in materia (tra le quali, non solo il mutamento di destinazione, ma anche la più rilevante scelta di alienazione dei diritti stessi).

Il Comune di Gualdo Tadino, pertanto, non era legittimato a richiedere il mutamento di destinazione d'uso dei terreni gravanti da usi civici dei quali è provato godesse una collettività il cui riferimento esponenziale era costituito dalla Comunanza. L'illegittimità del provvedimento accertata dal giudice di primo grado va, dunque, confermata.

3.2.2. Come più volte ricordato, da detto illegittimo provvedimento di mutamento di destinazione d'uso dei terreni (più esattamente di autorizzazione in sanatoria al mutamento di destinazione d'uso), il giudice di primo grado ha derivato l'illegittimità del provvedimento di proroga della concessione, per l'impossibilità, preclusa una diversa destinazione dei terreni, di poter dare attuazione al programma degli investimenti per il quale la proroga era stata richiesta.

La conclusione, tuttavia, appare qui errata perché consegue all'inesatta ricostruzione del rapporto tra i due provvedimenti, e già solo sul piano meramente fattuale.

Dalla lettura del provvedimento di mutamento della destinazione d'uso dei terreni – o, per meglio dire, di autorizzazione in sanatoria del mutamento, considerato che l'attività era da tempo esercitata nei sensi dell'istanza proposta – risulta che le aree interessate sono ben contenute e circoscritte rispetto all'intera superficie dei terreni gravati dagli usi civici: si tratta, infatti, delle aree corrispondenti ai pozzi R1 e R2 (che si è precisato, anche in seguito a chiarimenti richiesti in udienza alle parti, essere aree libere e recintate a protezione dei pozzi). Le stesse aree, quindi, non sono interessate direttamente dal programma degli investimenti vagliato dalle amministrazioni nella sede della conferenza di servizi.

Già tale constatazione in punto di fatto condurrebbe ad escludere il nesso di stretta presupposizione tra i due provvedimenti che ha indotto il primo giudice a ritenere

che l'annullamento dell'uno comportasse l'inevitabile caducazione del secondo, ben potendo la concessione mineraria mantenere efficacia anche in assenza dell'assentito mutamento di destinazione d'uso dei terreni (su cui cfr. Cons. Stato, V, 31 luglio 2019, n. 5444 e le sentenze ivi citate).

3.2.3. Occorre, però, considerare il più ampio rapporto tra il procedimento di concessione mineraria e il procedimento di mutamento di destinazione d'uso dei terreni sui quali si esercitano diritti di uso civico.

Tale questione è stata devoluta dalla Comunanza nel sesto motivo dell'appello incidentale, che, per ragioni di immediata connessione e di sviluppo argomentativo con quanto testé detto, va ora esaminato.

3.2.4. È incontestato tra le parti che la coltivazione di sorgente in concessione alla società Rocchetta s.p.a. interessi terreni su cui si esercitano diritti di uso civico da parte di una collettività che trova nella Comunanza il suo ente esponenziale e che l'interferenza tra l'attività imprenditoriale dell'uno e le facoltà dominicali degli altri vada composta.

E', d'altra parte, proprio tale interferenza alla base del rilevante contenzioso che qui occupa rivendicando in definitiva la Comunanza la tutela delle prerogative dominicali dei *cives* che essa rappresenta: i quali, per l'uso dei beni voluto dalla società, si vedrebbero sostanzialmente seppure non formalmente espropriati delle loro facoltà.

Ritiene il Collegio, però, che tale composizione non debba né possa avvenire mediante il mutamento della destinazione d'uso dei terreni. Questo procedimento è infatti previsto a tutt'altro scopo, come appare chiaro dalle stesse disposizioni che lo regolano, come diretto ad attribuire un diverso uso al terreno rispetto a quello che ciascun membro della collettività ne abbia fatto fino a quel momento *singulatim*; ma a condizione che il nuovo utilizzo corrisponda a un reale beneficio per la generalità degli abitanti.

La privazione dell'uso civico, collettivo ed indistinto, non può che avvenire, allora,

per ragioni apparse alla stessa collettività interessata di maggior scopo: non già a beneficio dell'altrui attività (*id est*, di un terzo soggetto che non partecipa della collettività). Una diversa lettura mal si concilierebbe proprio con quel potere di iniziativa procedimentale che la legge stessa assegna in via esclusiva agli enti esponenziali della collettività: al Comune o alle Associazioni agrarie.

Con ciò vuol dirsi che, se anche il Comune avesse correttamente usato del potere di supplenza della Comunanza – il che non è avvenuto, come spiegato dallo stesso Commissario per gli usi civici nella sentenza n. 9 del 2016, ma che qui si ipotizza per ragionamento controfattuale – sarebbe stata pur sempre dubbia la legittimità del provvedimento abilitativo del mutamento della destinazione dei terreni.

È infatti nell'ambito del procedimento concessorio (alla prima richiesta, ma anche in sede di proroga) che spetta all'amministrazione deliberante apprezzare le diverse situazioni coinvolte dallo sfruttamento della risorsa pubblica, l'interesse dell'istante che voglia avviare l'attività d'impresa e i contrapposti interessi dei privati che da quel provvedimento potrebbero trarre nocumento alle loro situazioni, tali essendo – giova ricordarlo – anche i diritti di uso civico che, per quanto inerenti ai terreni, e per questo indentificati come *qualitas soli* vengono esercitati, come già detto, *singulatim*.

La giurisprudenza ha da tempo evidenziato come l'interesse generale alla coltivazione della miniera, prevalente nel contesto normativo anteriore all'entrata in vigore della Costituzione, sia ora, seppur non recessivo, pariordinato ad altri interessi pubblici oggi compendati nella materia del «*governo del territorio*». In questa prospettiva, appare riduttiva l'ottica monodimensionale in cui un tempo era letta la legge mineraria ed emerge piuttosto la necessità di superare la pretesa egemonia delle attività estrattive sulla *res* che ne è oggetto. Invero l'attività estrattiva incide di suo su altri interessi ragguardevoli pubblici - ad es. sull'assetto del territorio, sulla tutela del paesaggio e sulla difesa dell'ambiente - che vengono incisi da quella stessa attività (cfr. Cons. Stato, IV, 15 luglio 2011, n. 4343).

Si pongono dunque esigenze di contemperamento e proporzione tra interessi

eterogenei. Di queste, è espressione in primo luogo la misura minima (ferme altre che l'amministrazione potrebbe prescrivere) di conformazione normativa del territorio limitrofo alla miniera e dei diritti dominicali che sullo stesso insistono.

L'art. 23 (*Tutela dei giacimenti*) l. reg. Umbria n. 22 del 2008 prevede, invero, che all'interno dei bacini interessati dalla sorgente sono individuate le *aree di salvaguardia*, suddivise in tre zone: *zona di tutela assoluta*, *zona di rispetto* e *zona di protezione* secondo le articolazioni del decreto legislativo n. 152 del 2006.

La zona di *tutela assoluta*, specifica l'articolo 23, secondo comma, «è costituita dalle aree immediatamente circostanti i pozzi e le sorgenti; è nella piena disponibilità del titolare della concessione ed è esclusivamente destinata alla protezione e gestione dell'opera stessa».

Risponde a detta logica l'art. 28 (*Accesso ai fondi*) l. reg. Umbria n. 22 del 2008 laddove stabilisce che: «I proprietari ed i possessori dei fondi compresi nel perimetro dell'area del permesso di ricerca o della concessione non possono opporsi a lavori ed alle operazioni occorrenti per l'esercizio della ricerca o della concessione, fermi restando i divieti stabiliti dal decreto del Presidente della Repubblica 9 aprile 1959, n. 128 (*Norme di Polizia delle miniere e delle cave*)».

Entrambe le disposizioni prevedono una conformazione dei terreni dove è presente il bene in concessione, nel caso in cui la concessione sia rilasciata al privato.

3.2.5. La conclusione del ragionamento è che il regime delle aree di cui ai pozzi R1 e R2, è quello della *zona di tutela assoluta* per disposizione di legge ed in conseguenza del rilascio della concessione mineraria, senza che vi sia necessità di un'ulteriore decisione amministrativa che consenta al concessionario di esercitare le facoltà che dategli dalla legge nel corrispondente perimetro dell'area.

Il procedimento di mutamento della destinazione d'uso, pertanto, non potrebbe portare ad una diversa regolamentazione delle aree: è prioritaria per legge, patentemente ragionevole, la tutela dell'attività estrattiva e la messa in sicurezza dell'area (è del resto ben difficile ipotizzare attività di utilizzazione civica a ridosso

dei pozzi).

Allo stesso modo, ad esemplificare, è preclusa l'attività edificatoria nelle aree comprese all'interno delle c.d. *fasce di rispetto* per la presenza di infrastrutture pubbliche (es. autostrade, ferrovie, cimiteri, aeroporti ed altro); la sola differenza è quella del carattere temporaneo della concessione che rende ipotizzabile un mutamento della destinazione d'uso per il tempo successivo alla scadenza della concessione; ma non, però, fino a quando sia concesso lo sfruttamento del bene.

D'altronde, le c.d. *fasce di rispetto* dal punto di captazione delle acque minerali sono previste in via generale dall'art. 94 d.lgs. n. 152 del 2006.

In ciò consiste la principale ragione di erroneità della sentenza appellata. Non v'è rapporto di presupposizione tra procedimento di proroga della concessione e procedimento di mutamento della destinazione d'uso dei terreni tale da giustificare la caducazione del primo al venir meno del secondo: per tutto il tempo di durata della concessione, le aree dei pozzi, sia pur ricadenti nel dominio collettivo della Comunanza, sono sottoposte a regime della *zona di tutela assoluta*.

3.2.6. Per queste ragioni va, dunque, corretto anche il passaggio della sentenza di primo grado (contenuto al punto 5.1.) che si afferma che il mutamento di destinazione d'uso è necessario “*solo per le aree in cui l'esercizio della concessione è incompatibile con quello dell'uso civico*” e, dunque, nel caso di specie, solo per le *zone di tutela assoluta*.

Invero siffatta ricostruzione non è condivisibile. L'assoggettamento delle aree immediatamente limitrofe alla sorgente mineraria in concessione al regime di *zona di tutela assoluta* è effetto legale conseguente all'adozione del provvedimento concessorio (e oggetto di valutazione nel procedimento all'esito del quale quest'ultimo è rilasciato), previsto dalla legge a garanzia dell'esercizio delle facoltà d'uso del concessionario e naturalmente destinato a comprimere diritti e facoltà che altri soggetti, privati, ma eventualmente anche pubblici, esercitano sui terreni interessati.

Non è un caso che il giudice di primo grado abbia evocato la necessità di prevedere

un indennizzo, senza, però, che la questione sia stata ulteriormente approfondita dalle parti in giudizio.

Il procedimento per il mutamento di destinazione d'uso previsto dall'art. 12 l. n. 1766 del 1927, come spiegato, ha altro scopo, essendo connesso ad una valutazione spettante all'ente esponenziale dei *cives* di poter acquisire maggiori utilità da una diversa destinazione dei terreni (un reale beneficio per la generalità degli abitanti). È questa una valutazione che solo i predetti enti esponenziali, comune o associazioni, possono congruamente compiere per poi avviare il procedimento.

Le predette considerazioni rafforzano, piuttosto, il ragionamento dell'appellata sentenza nel medesimo passaggio per cui il mutamento della destinazione d'uso non è richiesto per le aree, pur comprese tra quelle in cui si esercitano diritti di uso civico, che, giusta l'art. 23 l. reg. Umbria n. 22 del 2008, sono assoggettate a regime di *zona di rispetto ristretto e di rispetto allargato*. In questo caso, oltre a quanto detto, vale pure la considerazione della sentenza per cui i predetti regimi non comportano limitazioni agli usi civici – in particolare al pascolo – sui terreni interessati.

3.2.7. Va, dunque, respinto – qui lo si anticipa per coerenza di sviluppo del ragionamento – il (sesto) motivo dell'appello incidentale della Comunanza che, invece, prospetta la soluzione opposta, ossia che un provvedimento che disponga il mutamento della destinazione d'uso sia necessario non solo per assoggettare i terreni a regime di *zona di tutela assoluta*, ma anche a regime di *zona di rispetto ristretto e di rispetto allargato*.

3.3. La sentenza va, dunque, riformata nella parte in cui ha ritenuto che all'illegittimità del provvedimento di (autorizzazione in sanatoria al) mutamento della destinazione di uso dei terreni conseguisse l'illegittimità del provvedimento di proroga della concessione; ma così non è: pur confermata l'illegittimità del primo, resta fermo il secondo.

3.4. L'appello della Regione Umbria, che propone sostanzialmente motivi

convergenti con quelli di Rocchetta s.p.a., è anch'esso accolto nei sensi di cui sopra.

IV. L'appello incidentale della Comunanza: il provvedimento di proroga della concessione di coltivazione della sorgente.

4. Va ora esaminato l'appello incidentale della Comunanza.

4.1. Con il primo motivo la sentenza è censurata per aver negato la legittimazione della Comunanza a ricorrere avverso il provvedimento di proroga della concessione mineraria per mancato esperimento di una procedura di evidenza pubblica al fine dell'individuazione del concessionario.

La sentenza (al capo 4.6) ha infatti ritenuto la Comunanza priva di legittimazione a far valere la violazione delle regole evidenziali per la scelta del concessionario di bene pubblico, non trattandosi di operatore economico di settore e dunque di soggetto che, in caso di indizione di una gara aperta, avrebbe potuto conseguire il bene della vita oggetto di affidamento.

La Comunanza, precisato che la violazione delle regole procedurali era stata fatta valere quale vizio tanto del provvedimento di proroga della concessione quanto del provvedimento di mutamento della destinazione d'uso dei terreni, sostiene, per il suo dominio collettivo sui terreni nei quali è situato il bene oggetto della concessione, di essere titolare di una posizione differenziata che le attribuisce la legittimazione a sindacare le modalità con le quali è individuato il concessionario.

4.1.1. Il motivo è fondato solo in parte e la motivazione della sentenza di primo grado va corretta nei termini che seguono.

4.1.1.1 Preliminarmente, va rilevato che la Comunanza appellante fa precedere questo primo motivo di appello, come molti altri poi proposti, da una critica generale alle modalità di redazione della sentenza di primo grado che afferma meramente ripetitiva di argomentazioni già svolte dallo stesso giudice nella precedente sentenza n. 50 del 2018, annullata dal Consiglio di Stato con sentenza n. 4793 del 2019 per violazione del diritto di difesa (non era stato concesso alla Comunanza termine per proporre motivi aggiunti). Sostiene l'appellante

Comunanza che la motivazione della sentenza oggetto dell' odierno giudizio sarebbe *meramente apparente* per avere il giudice ripreso i passaggi argomentativi presenti nella sua precedente pronuncia, senza nulla aggiungere.

Occorre, allora, precisare, che non v'è profilo di nullità nella sentenza che abbia richiamato argomentazioni già svolte in una precedente pronuncia, sia pur annullata in sede di impugnazione per vizi processuali, poiché è chiaro che il giudice ha fatto proprio e acquisito alla nuova decisione le medesime ragioni che avevano sorretto la motivazione dell'altra sentenza, le quali ora divengono a pieno titolo la motivazione della nuova pronuncia.

4.1.1.2. Venendo ora alla questione posta con il primo motivo d'appello, il ragionamento della sentenza va così corretto:

- nel giudizio amministrativo la legittimazione a ricorrere è riconosciuta solamente a quel soggetto che sia titolare di una situazione giuridica soggettiva meritevole di tutela innanzi al giudice amministrativo (*ex multis*, cfr. da ultimo Cons. Stato, V, 22 febbraio 2021, n. 1513);
- la Comunanza, per il suo dominio collettivo sui terreni dove insiste la sorgente di acqua minerale, è titolare di una situazione giuridica soggettiva differenziata e qualificata che radica la sua legittimazione ad agire innanzi al giudice amministrativo avverso i provvedimenti che, direttamente (il provvedimento di mutamento della destinazione d'uso) o indirettamente (il provvedimento di proroga della concessione mineraria) possono incidere sulla sua posizione;
- la Comunanza, in sostanza, non è assimilabile al *quivis de populo*, ossia ad un qualsiasi soggetto privato che, in collegamento con il territorio galdese, abbia interesse – questo sì, di mero fatto – alla legalità dell'azione amministrativa e, dunque, anche in punto di modalità con le quali avvenga l'affidamento al privato della concessione per lo sfruttamento della risorsa ivi presente; né vale qui, per la diversità degli interessi coinvolti dall'azione amministrativa, la giurisprudenza in materia di appalti pubblici che ritiene che solo l'operatore di settore è legittimato a

contestare l'affidamento del contratto, essendo evidente che questi è il solo soggetto direttamente coinvolto dall'azione amministrativa (ogni altro soggetto restando titolare di un mero interesse di fatto);

- riconosciuta la legittimazione ad agire, sussiste anche l'interesse a ricorrere, come possibilità di trarre una qualche utilità dalla pronuncia di annullamento del provvedimento impugnato (*ex multis*, cfr. Cons. Stato, V, 13 novembre 2020, n. 7000). Infatti, per effetto della concessione, i diritti dominicali dei *cives* sono necessariamente conformati in conseguenza dell'assunzione dell'area immediatamente finitima alla sorgente nel regime della *zona a tutela assoluta*;

- il motivo, tuttavia, è infondato nel merito: Rocchetta s.p.a. non ha richiesto una (nuova) concessione per la coltivazione dei giacimenti la cui procedura è disciplinata dall'art. 10 l. reg. Umbria n. 22 del 2008, con la previsione di una vera e propria sequenza di evidenza pubblica (come si evince chiaramente dalla formulazione del primo periodo della disposizione richiamata: «*Ai fini del rilascio della concessione della coltivazione del giacimento, il dirigente del Servizio regionale avvia una procedura di evidenza pubblica...*»), ma la proroga della concessione di cui era già titolare, per la quale differente è la procedura prevista dalla legge regionale;

- ricevuta richiesta di proroga della concessione, infatti, l'art. 18 l. reg. Umbria n. 22 del 2008 (articolo, come già detto, successivamente abrogato dalla l. reg. n. 7 del 2021) non prevedeva affatto che l'amministrazione sia tenuta ad dovesse indire una procedura di evidenza pubblica, ma solo che dovesse valutare la sussistenza o meno delle condizioni previste dalla legge per la proroga: ossia, giusta l'art. 18, primo comma, citato, la necessità per il concessionario di «*realizzare nuovi investimenti necessari per l'utilizzazione delle acque*» previa pubblicazione della richiesta (di proroga) «*con le modalità di cui all'articolo 10, comma 3*» (così, in particolare, l'art. 18, comma 2, l. reg. n. 22 del 2008), come, in effetti, è avvenuto (su sollecitazione della Regione al Comune del 19 febbraio 2015, n. 22500), unitamente al programma degli investimenti e alla planimetria catastale delle aree di

salvaguardia sull'albo pretorio del Comune dal 4 marzo al 19 marzo 2015: così garantendo, peraltro, l'accesso in concorrenza alla procedura ad altri soggetti in ipotesi interessati allo sfruttamento della risorsa mineraria, conformemente ai principi di massima apertura al mercato.

4.1.1.3. In conclusione, non merita accoglimento la lamentata violazione delle regole dell'evidenza pubblica poiché la Regione Umbria, in seguito alla richiesta di proroga proveniente dalla Rocchetta s.p.a. non era tenuta ad indire una procedura di evidenza pubblica, ma solo a disporre la pubblicazione della richiesta e, di seguito, vagliare se fosse consentita la proroga.

4.2. Con il secondo motivo è contestata la sentenza per aver dichiarato inammissibili i motivi di ricorso articolati nei confronti dei precedenti provvedimenti concessori di coltivazione di sorgente mineraria rilasciati alla società Rocchetta dalla Regione Umbria qualificati dalla sentenza come provvedimenti definitivi poiché non tempestivamente impugnati.

Sostiene la Comunanza appellante che valga a superare l'asserita inammissibilità la considerazione che il suo interesse all'impugnazione (anche) dei precedenti provvedimenti concessori è sorto al solo momento dell'emanazione del provvedimento di proroga: per cui il termine per la loro impugnazione andrebbe individuato alla data di pubblicazione della determinazione regionale del 2015 di concessione della (nuova) proroga.

4.2.1. Il motivo è infondato.

4.2.1.1. La Comunanza pretende mettere in discussione ora i provvedimenti con i quali sin dal 1976 è stata concesso alla Rocchetta s.p.a. lo sfruttamento della sorgente d'acqua minerale nel Comune di Gualdo Tadino. Detti provvedimenti, tuttavia, come bene assume l'appellata sentenza, sono divenuti da lungo tempo inoppugnabili per mancata tempestiva impugnazione.

È principio generale, invero, che la previsione di un termine decadenziale per l'azione di annullamento avverso i provvedimenti amministrativi risponde alla

necessità che il vaglio giurisdizionale dell'azione amministrativa avvenga entro breve lasso di tempo, per un'esigenza ampiamente condivisa di sicurezza giuridica e certezza delle posizioni giuridiche nell'ipotesi di coinvolgimento dell'interesse pubblico (cfr. Cons. Stato, VI, 26 gennaio 2015, n. 322).

Tale esigenza immanente sarebbe stravolta se fosse invece consentito, a distanza di anni, di rimettere in discussione i provvedimenti amministrativi per il fatto che nel tempo i loro effetti hanno coinvolto soggetti diversi (o prodotto ulteriori effetti non originariamente ipotizzati) facendo sorgere in questi un rinnovato interesse alla contestazione. È vero, invece, quel soggetto che sopravviene all'interno di un contesto già regolato da precedenti provvedimenti amministrativi, lo accetta nello stato in cui si trova.

Ciò è tanto più vero per gli interessi di cui qui si fa portatrice la Comunanza se si considera che, anche negli anni in cui la stessa non ha operato, i *cives*, dei quali la Comunanza è ente esponenziale, avevano nel Comune di Gualdo Tadino un soggetto portatore delle loro istanze: con il che non trova conferma la premessa del ragionamento impugnatorio, vale a dire che l'interesse della Comunanza, e, per essa, dei *cives* che esercitano i diritti di uso civico, alla contestazione dei provvedimenti concessori sia sorto (o, comunque, sia divenuto attuale) solo ed esclusivamente a seguito dell'adozione del provvedimento di proroga della concessione mineraria.

4.3. Con il terzo motivo la Comunanza si duole che la sentenza abbia dichiarato irricevibile perché tardivamente proposto l'intero ricorso Rg. n. 30/2018 con cui erano stati introdotti nuovi motivi di censura avverso i provvedimenti (originaria concessione mineraria e proroga della concessione mineraria) già impugnati con l'originario ricorso (Rg. n. 183/2016) in ragione dell'avvenuta conoscenza di altri verbali della conferenza di servizi che la Regione Umbria aveva depositato in vista dell'udienza dell'11 ottobre 2017 del primo giudizio.

L'appellata sentenza, infatti, ha ritenuto che la Comunanza fosse a conoscenza dell'esistenza dei verbali, tanto da averne fatto oggetto di impugnazione con il

primo ricorso, come pure della loro portata lesiva: la quale sarebbe, peraltro, emersa chiaramente dal documento istruttorio allegato al provvedimento di proroga trasmesso alla Comunanza il 12 gennaio 2016. Nel medesimo documento, peraltro, sarebbero citati documenti istruttori acquisiti alla conferenza di servizi che la Comunanza avrebbe dovuto tempestivamente contestare con i motivi formulati nel primo ricorso (Rg. n. 183/2016).

In aggiunta, la sentenza ha evidenziato come ampi resoconti della seduta della conferenza di servizi del 30 luglio 2015 fossero contenuti nella proposta della deliberazione comunale n. 54 del 2015 che la stessa Comunanza aveva versato in atti.

A parere dell'appellante incidentale, invece, il ricorso Rg. n. 30/2018 dovrebbe ritenersi tempestivamente proposto perché i vizi contestati erano emersi solo in seguito alla lettura dei verbali della conferenza, a sua volta divenuta possibile solo quando gli stessi erano stati depositati in giudizio dalla Regione; e se ciò non era avvenuto prima (ed era avvenuto solamente nell'ambito del giudizio instaurato in seguito al primo ricorso proposto), era dovuto al fatto che, da un lato, la Regione, in violazione dell'articolo 46, comma 2, cod. proc. amm., non aveva adempiuto al suo onere di produrre in giudizio non solo il provvedimento impugnato ma anche tutti i documenti in base ai quali questo era stato emesso; dall'altro, perché il giudice, in violazione dell'articolo 65, comma 3, cod. proc. amm., non aveva esercitato il potere d'ufficio di ordinare l'esibizione degli atti e dei documenti non prodotti.

4.3.1. Il motivo è infondato.

4.3.1.1. Ai fini della migliore comprensione del motivo proposto dalla Comunanza, occorre precisare che il giudizio originato dal primo ricorso (Rg. n. 183/2016) aveva ad oggetto l'impugnazione del provvedimento di proroga sulla base di vizi che la Comunanza traeva dai verbali della conferenza di servizi dei quali era in possesso; il ricorso Rg. n. 38/2018, invece, conteneva ulteriori motivi di doglianza avverso i medesimi provvedimenti ma conseguenti alla conoscenza di altri verbali

della medesima conferenza di servizi e segnatamente dei verbali del 30 luglio 2015 e del 30 ottobre 2015.

L'assunto dell'appellante è di aver conosciuto i detti verbali solo a seguito del loro (tardivo) deposito in giudizio da parte della Regione Umbria e che diverso sarebbe stato se la Regione Umbria, costituendosi nel primo giudizio, avesse subito depositato tutti i verbali della conferenza di servizio come le era imposto dall'articolo 46, comma 2, cod. proc. amm. ovvero se il giudice avesse esercitato il proprio potere di acquisizione probatoria ai sensi dell'articolo 65, comma 3, cod. proc. amm., mettendole in questo modo subito a disposizione i documenti necessari ad articolare tutte le sue difese.

4.3.1.2 Il ragionamento della Comunanza non è condivisibile.

L'art 41, comma 2, cod. proc. amm. stabilisce che in caso di azione di annullamento il ricorso va notificato a pena di decadenza alla pubblica amministrazione che ha emanato l'atto e ad almeno uno dei controinteressati in un termine che decorre, se non vi è stata notificazione dell'atto ovvero sua comunicazione, dalla sua piena conoscenza.

La giurisprudenza comunemente afferma che per il decorso del termine per proporre ricorso è sufficiente che l'interessato abbia conoscenza dell'esistenza dell'atto e degli effetti lesivi che esso produce nella propria sfera giuridica, mentre non è necessario che abbia completa cognizione del suo contenuto come del contenuto di tutti quanti gli atti che lo hanno preceduto (*ex multis*, cfr. da ultimo Cons. Stato, IV, 12 marzo 2021, n. 2127).

Quanto sopra si giustifica per il fatto che la parte che abbia avuto conoscenza dell'esistenza dell'atto lesivo deve attivarsi per raggiungere la completa cognizione del suo contenuto e del contenuto di tutti gli atti sulla base dei quali lo stesso è stato adottato proponendo una tempestiva istanza di accesso ai documenti amministrativi. D'altronde, a diversamente ragionare, se cioè fosse consentito alla parte proporre ricorso avverso il provvedimento amministrativo solo quando il provvedimento unitamente a tutti gli atti che lo hanno preceduto sia entrato nella

sua disponibilità, sarebbe consentito alla parte di postergare a suo piacimento il termine di impugnazione, che si vuole invece precisamente individuato dalla legge, per l'esperimento del ricorso giurisdizionale.

4.3.2.2. Facendo applicazione di tali principi al caso concreto, non essendo in contestazione che alla data della proposizione del primo ricorso (Rg. n. 183/2016) la Comunanza fosse a conoscenza che il provvedimento impugnato era stato preceduto dalla conferenza di servizi indetta dalla Regione, tanto da gravarne taluni verbali, era suo onere attivarsi per acquisire attraverso l'accesso ai documenti *tutti* i verbali della conferenza e tempestivamente proporre motivi di contestazione nei confronti di questi.

In definitiva pertanto, i motivi proposti con l'autonomo ricorso (Rg. n. 38/2018) – il ragionamento sarebbe valso se fossero stati proposti mediante motivi aggiunti (non potendo farsi valere con questi vizi dei provvedimenti impugnati che andavano fatti valere quali motivi di ricorso, cfr. Cons. Stato, sez. V, 13 maggio 2021, n. 3772) – andavano articolati già nel ricorso originario. Non essendo stati allora articolati, risulta corretta la decisione del giudice di primo grado.

4.3.2.3. Così ricostruita la questione, è evidente come siano irrilevanti le circostanze che in forma critica espone l'appellante nel motivo di appello, vale a dire la mancata produzione in giudizio da parte della Regione di tutti i verbali della conferenza di servizi al momento della sua costituzione nel giudizio Rg. n. 183/2016, considerato che l'onere di impugnazione a carico della ricorrente s'era già inverato. Allo stesso modo, e per le stesse ragioni, è irrilevante che il giudice di primo grado non abbia esercitato il suo potere di acquisizione d'ufficio degli atti istruttori; potere, peraltro, discrezionale.

4.4. Il quarto e il quinto motivo dell'appello incidentale possono essere trattati congiuntamente.

La Comunanza contesta i capi della sentenza, 4.9 e 4.10, in cui sono dichiarate inammissibili, rispettivamente, le censure proposte con atto per motivi aggiunti

nell'ambito del ricorso riassunto a seguito della sentenza di annullamento del Consiglio di Stato (Rg. n. 661/2019) e i motivi aggiunti proposti nell'ambito del ricorso Rg. n. 18/2018.

Nei suddetti motivi la Comunanza aveva contestato il provvedimento di proroga della concessione così come il provvedimento di mutamento della destinazione d'uso dei terreni alla luce delle considerazioni contenute nella sentenza del Commissario per gli usi civici per il Lazio, Toscana ed Umbria n. 18 del 2020; era ivi, infatti, statuito che, in seguito all'entrata in vigore della l. 20 novembre 2017, n. 168 (*Norme in materia di domini collettivi*), la quale, all'art. 3 (*Beni collettivi*), comma 1, lett. f), aveva previsto quali beni collettivi anche «*i corpi idrici sui quali i residenti del Comune o della frazione esercitano usi civici*», doveva ritenersi appartenente alla proprietà collettiva della Comunanza la “*sorgente storica, sita entro la particella 234*”.

Per la sentenza, la l. 20 novembre 2017, n. 168 non ha carattere retroattivo e non può trovare applicazione in relazione a provvedimenti adottati prima della sua entrata in vigore; d'altra parte, le considerazioni incidentalmente svolte da altro giudice, nel caso di specie il Commissario per gli usi civici, sulla legittimità dei provvedimenti amministrativi non possono assurgere a vizi autonomi dei provvedimenti impugnati.

Sostiene, al contrario, l'appellante, da un lato, il carattere retroattivo della l. n. 168 del 2017 nella parte in cui attribuisce alla Comunanza la proprietà sulle acque sotterranee (quanto meno dal momento in cui è stata riconosciuta la sua proprietà dei suoli); dall'altro, che la declaratoria del commissario degli usi civici sull'appartenenza alla proprietà della Comunanza delle acque insistenti sui domini collettivi configurerebbe un'ipotesi di illegittimità sopravvenuta del provvedimento amministrativo sia della concessione originaria che della successiva proroga.

4.4.1. Le censure della Comunanza non possono essere accolte.

4.4.1.1. Come ripetutamente precisato dalla giurisprudenza, la legittimità del provvedimento impugnato va vagliata alla luce della situazione di fatto e di diritto

esistente al momento della sua adozione (cfr. Cons. Stato, V, 12 febbraio 2020, n. 1074 e le pronunce ivi citate).

Nella vicenda qui al vaglio, pertanto, la legittimità della proroga della concessione non è condizionata dalla sopravvenuta legge n. 168 del 2017. Questa, del resto, non ha portata retroattiva e dunque non trova applicazione in relazione a fattispecie perfezionatesi prima della sua entrata in vigore – condizione in presenza della quale si potrebbe eventualmente postulare l'illegittimità sopravvenuta ipotizzata dalla Comunanza nel motivo di appello –; né portata retroattiva le riconosce la sentenza n. 18 del 2018 del Commissario per gli usi civici il quale, anzi, specifica, in relazione all'inserimento dei “*corpi idrici*” tra i “*beni collettivi*” che “*Si tratta di una nuova categoria di beni collettivi non prevista dalla legislazione previgente in materia che aveva riconosciuto alcuni usi civici su beni idrici (es. pesca, abbeverare gli animali), escludendo diritti sulle acque stesse*”.

A giusta ragione, pertanto, l'appellata sentenza ha ritenuto inammissibili le censure proposte con motivi aggiunti derivanti dalla decisione del Commissario per gli usi civici seguito all'entrata in vigore della l. n. 168 del 2017.

4.5. Rammentato che il sesto motivo dell'appello incidentale della Comunanza è già stato esaminato e respinto in precedenza, è possibile passare all'esame del settimo motivo dell'appello.

La Comunanza lamenta che la sentenza ha erroneamente dichiarato inammissibile un motivo (il secondo) del ricorso Rg. n. 18/2008 per aver ritenuto che fosse diretto avverso la decisione di mutamento della destinazione d'uso dei pozzi R2 e R4 disposta dalla delibera di Giunta regionale n. 2648 del 1994, ormai inoppugnabile per il lungo tempo trascorso dalla sua adozione, sebbene, in realtà, la censura fosse diretta nei confronti della determinazione n. 10160 del 2017 per aver affermato nelle sue premesse già essersi verificato il mutamento per i pozzi R2 e R4 in forza della predetta delibera di Giunta del 1994.

Per la Comunanza, contrariamente a quanto asserito nel provvedimento del 2017, la

delibera di Giunta del 1994 non riguardava le aree interessate dai pozzi R2 e R4 – per le quali, pertanto, nessun provvedimento diretto al mutamento della destinazione d'uso poteva dirsi essere mai stato adottato – ma i terreni sui quali realizzare le tubazioni per la canalizzazione dell'acqua ed assoggettati alla servitù di acquedotto.

4.5.1. Il motivo è assorbito dalla conferma della sentenza di primo grado nella parte in cui ha dichiarato l'illegittimità del provvedimento di mutamento della destinazione d'uso.

Vero, infatti, che la censura riguardava il provvedimento del 2017 (la determinazione dirigenziale n. 10160) e non la delibera di Giunta del 1994, come ritenuto dalla sentenza, lamentando la Comunanza che nel primo atto fosse stata data per acquisita una situazione – l'avvenuto mutamento della destinazione di uso dei pozzi R2 e R4 in virtù del precedente provvedimento regionale – che, a suo dire, tale non era. Nondimeno, con l'annullamento del provvedimento per carenza di legittimazione del Comune di Gualdo Tadino all'avvio del procedimento di mutamento della destinazione d'uso, la Comunanza ha già conseguito la massima utilità dai motivi di ricorso.

Nemmeno può dirsi che abbia interesse ad ottenere una pronuncia in punto di attuale regolamentazione dei pozzi R2 e R4, trattandosi di questione veicolata nel giudizio attraverso il motivo di ricorso proposto e che resta evidentemente assorbita dalla caducazione dell'intero provvedimento di mutamento della destinazione d'uso; tanto più, vale la pena precisare, che l'affermazione in ordine all'avvenuto cambio di destinazione di uso dei predetti pozzi costituiva una mera premessa fattuale della determinazione del 2017 rimasta estranea al suo contenuto dispositivo.

4.6. Con l'ottavo motivo dell'appello incidentale la Comunanza si duole che l'appellata sentenza abbia respinto il motivo del ricorso (il quarto) rivolto a far valere l'illegittimità del provvedimento di proroga della concessione mineraria per violazione dell'art. 7 l. 7 agosto 1990, n. 241 non essendo stata coinvolta nella

conferenza di servizi all'esito della quale è stato adottato il predetto provvedimento.

La sentenza ha respinto la censura escludendo che la Comunanza, in quanto titolare di diritto di uso civico, rientrasse tra i soggetti chiamati a partecipare ai lavori della conferenza di servizi, come, invece, unitamente al (solo) soggetto privato proponente, tutte le amministrazioni titolari di competenze pubblicistiche rilevanti.

La sentenza ha aggiunto che la stessa Comunanza aveva partecipato ad un incontro indetto dalla Regione con le amministrazioni coinvolte nel settembre 2015, onde non si potrebbe negare, *“sotto un profilo sostanziale e finalistico”*, l'avvenuto confronto dialettico con l'amministrazione.

La Comunanza contesta queste conclusioni affermando che era obbligo dell'amministrazione precedente comunicarle l'avvio del procedimento, e, avendo scelto il modulo procedimentale della conferenza di servizi, attivare un procedimento *“collegato a quello principale”* nel quale coinvolgerla.

Quanto all'incontro cui la Comunanza ha partecipato, non varrebbe a surrogare in maniera utile le forme di partecipazione procedimentale previste dalla legge sul procedimento.

4.6.1. Il motivo è infondato.

In disparte ogni considerazione in ordine alla necessità della partecipazione della Comunanza alla conferenza di servizi per il rilascio del provvedimento di proroga – sulla quale neppure l'appellante incidentale insiste – è certo il raggiungimento dello scopo pratico: la Comunanza invero ha potuto trasmettere il proprio parere sulla perimetrazione delle aree di salvaguardia – ossia in relazione all'effetto di impatto immediato per gli interessi della collettività titolare degli usi civici – partecipando all'incontro tenutosi presso l'amministrazione regionale su richiesta del Comune di Gualdo Tadino il 28 settembre 2015, sicché l'esigenza dialettica che la muove risulta comunque rispettata.

4.7. Vanno ora esaminati i motivi dell'appello incidentale dalla Comunanza diretti a

contestare la sentenza per aver respinto le doglianze sul contenuto motivazionale della decisione di proroga della concessione assunta dalla Regione all'esito della conferenza di servizi.

Il primo di essi (il nono motivo dell'appello incidentale) contesta alla sentenza di aver ritenuto l'entità del prelievo delle acque assentito nel provvedimento di proroga in grado di garantire il c.d. *deflusso minimo vitale* così come imposto dal *Piano di tutela delle acque* di cui all'art. 121 d.lgs. n. 152 del 2006, sebbene entrambe le circostanze indicate in sentenza a fondamento del convincimento acquisito – l'imposizione di limiti all'attività estrattiva non previsti nell'originaria concessione e più stringenti di quelli proposti dalla concessionaria nonché l'acquisito del parere dell'A.r.p.a. in punto di perimetrazione delle aree di salvaguardia del bacino Rocchetta Serrasanta – non dimostrino che la questione della salvaguardia del c.d. *deflusso minimo vitale* sia stata approfondita in conferenza di servizi.

Con il successivo motivo (il decimo motivo di appello) l'appellante stima inesatta la conclusione della sentenza in punto di concedibilità dello sfruttamento della sorgente "Serrasanta" con il medesimo provvedimento di proroga dell'originaria concessione "Rocchetta" motivata dal fatto che le concessioni di acqua termale riguardano (non ogni singola opera, ma) una superficie di terreno all'interno del quale possono essere presenti, come nel caso di specie, più giacimenti: a suo dire, infatti, da un lato, la domanda di proroga non potrebbe avere ad oggetto il rilascio di una nuova concessione e, dall'altro, l'art. 9, comma 3, l. reg. n. 22 del 2008, acconsentendo al permesso di ricerca in una determinata area, non implica l'automatico rilascio della concessione di sfruttamento delle (nuova) sorgente che nell'area dovesse essere rinvenuta.

Per l'ultimo motivo qui in esame (l'undicesimo motivo di appello), oggetto di contestazione sono le argomentazioni con le quali l'appellata sentenza ha respinto i motivi di contestazione sull'attendibilità del programma degli investimenti. Evidenzia l'appellante che il giudice non ha fornito adeguata risposta alle

specifiche argomentazioni critiche esposte nel motivo di ricorso, ma solo ha ritenuto la “*validità del complessivo programma degli investimenti*” e dato atto che la valutazione delle positive ricadute sull’economia locale era stata effettuata in sede conferenziale.

L’appellante, allora, reitera le sue critiche al programma di investimenti che attengono, sostanzialmente, a due profili: a) l’ “*Oasi della Rocchetta*” per il giudizio negativo che sulla stessa aveva espresso, dal punto di vista naturalistico, il dott. Mandraci nella sua relazione del 3 marzo 2016, oltre che per il mancato approfondimento sui titoli abilitativi occorrenti all’istituzione della stessa e sulla convenienza per la collettività locale e b) il risanamento della valle “*Rocchetta*” che veniva acconsentita senza prima verificare se lo stato di dissesto nel quale si trovava non fosse direttamente imputabile alle opere di derivazione idrica realizzate negli anni passati dalla società e all’omessa manutenzione delle stesse.

4.7.1. I motivi sono infondati, per quanto, specialmente in relazione all’ultimo dei tre, sia necessario integrare la motivazione della sentenza di primo grado.

4.7.1.1. Quanto al primo, per quanto corrisponda al vero che né nel provvedimento di proroga né negli atti della conferenza si faccia espresso riferimento al concetto di c.d. *deflusso minimo vitale*, può concordarsi con la sentenza che la Regione, specificando la quantità massima di acqua prelevabile (tanto per l’acqua minerale “*Rocchetta*” quanto per l’acqua minerale “*Serrasanta*”) e, al contempo, imponendo l’attivazione di un sistema di monitoraggio dei prelievi integrato con quello pubblico, abbia inteso apprestare le misure di salvaguardia della risorsa idrica nel rispetto del “*minimo vitale*”.

Secondo quanto è dato leggere nel *Piano regionale di tutela delle acque*, approvato con delibera consiliare 1° dicembre 2009, n. 357 - Sezione II “*Misure per la tutela quantitativa della risorsa idrica e il risparmio idrico*” al punto 2.1. (*Adozione del deflusso minimo vitale di Piano*), infatti, “*il concetto di minimo vitale va interpretato come portata non derivabile*” ed in effetti, nella Relazione tecnica

dell'A.r.p.a. acquisita in conferenza (e sulla base della quale sono state inserite le prescrizioni a carico della società istante), giusta la considerazione per cui *“Nelle condizioni previste in base al soddisfacimento della richiesta di Rocchetta s.p.a. (quale indicata nell’istanza proposta, n.d.s.) i prelievi complessivi risultano eccedenti rispetto alla risorsa rinnovabile nell’anno idrogeologico medio e, oltre a comportare l’attingimento delle risorse permanenti pongono il sistema in grave difficoltà nella circostanza di condizioni di magra prolungata, per le quali il compenso della sorgente Vaccara potrebbe rivelarsi insufficiente al compenso”* si evidenzia proprio *“la necessità di fissare un limite allo sfruttamento complessivo del bacino e la necessità di renderlo sostenibile e consapevole attraverso azioni di risparmio idrico...”*.

In conclusione, la critica dell’appellante appare improntata a una logica formalistica – la mancanza di espreso riferimento testuale negli atti al concetto di *“deflusso minimo vitale”* – quando, invece, risulta che le amministrazioni hanno effettivamente approfondito la questione della portata di acqua non ulteriormente derivabile senza porre in difficoltà l’intero sistema idrico.

In quest’ottica, era onere della Comunanza non limitarsi a dire che della questione non s’era dibattuto in corso di conferenza, ma piuttosto dimostrare che le limitazioni fissate dal provvedimento di proroga erano inferiori all’entità del c.d. *deflusso minimo vitale* calcolata secondo le indicazioni del *Piano di tutela delle acque*.

4.7.1.2. Anche il secondo dei motivi qui all’esame è infondato.

Risultano decisive al riguardo le considerazioni della Regione Umbria esposte nella memoria difensiva, non specificatamente contestate dalla Comunanza.

La sorgente *Serrasanta* è stata ricompresa all’interno dell’originaria concessione giusta la delibera di Giunta regionale n. 9861 del 1996 mediante ampliamento della superficie interessata dalla prima concessione fino a Ha 208.00.00- Da quel momento, pertanto, Rocchetta s.p.a. ha utilizzato anche detto pozzo per l’imbottigliamento.

Ne segue in logica conseguenza che anche per detta sorgente andava richiesta la proroga della concessione già assentita e non, invece, una nuova concessione.

4.7.1.3. Quanto al terzo dei motivi qui in esame, valgono le seguenti considerazioni:

- l'art. 18, comma 1, l. reg. Umbria n. 22 del 2008, prevede(va): *«Il titolare della concessione può richiedere, prima del rinnovo, la proroga della stessa al fine di realizzare nuovi ulteriori investimenti necessari per l'utilizzazione delle acque»*;
- Rocchetta s.p.a. ha trasmesso il piano industriale corredato dal programma degli investimenti a corredo dell'istanza di proroga;
- nel programma degli investimenti proposto da Rocchetta s.p.a. le iniziative direttamente rivolte allo sviluppo del territorio sono: il *“risanamento Valle Rocchetta”* (che la società definisce *“inaccessibile”* in quanto *“completamente distrutta dall'alluvione del 13 novembre 2013”*) e la realizzazione dell' *“Oasi Rocchetta”* (*“tramite l'abbattimento delle vecchie strutture di produzione (mc20000) e creazione di un parco naturalistico turisticamente fruibile come da progetto presentato al Comune di Gualdo Tadino”*), a quest'ultima essendo strettamente connessa la terza (la *“concessione in comodato gratuito”* di una *“struttura prefabbricata antisismica di circa mq 1.700 all'interno dell'Oasi della Rocchetta da adibire a museo e come sede delle varie associazioni locali”*);
- la valutazione dell'amministrazione deliberante in merito alla validità, attendibilità e utilità per lo sviluppo del territorio del programma degli investimenti è necessariamente connotata da ampia discrezionalità per la ponderazione contestuale di interessi pubblici e privati da comporre nella scelta di assentire o meno, e a quali condizioni, l'intrapresa o la continuazione dell'attività imprenditoriale;
- vero quanto sopra, le critiche che la Comunanza rivolge alle iniziative contenute nel programma degli investimenti segnalano criticità da tener se del caso in considerazione in fase attuativa; ma non sviluppano un ragionamento che ora possa

condurre a dire le predette iniziative travisate dall'amministrazione poiché inidonee a recare una prospettiva di promozione e di sviluppo qualificato sul territorio; ciò vale:

- a) per la relazione del dott. Mandrici, in cui, in sostanza, è evidenziata la necessità di meglio calibrare l'iniziativa della creazione di un'Oasi Naturalistica con l'insieme degli strumenti di pianificazione e tutela della fauna e del territorio già vigenti, come pure di procedere ad una più corretta elencazione, in fase di elaborazione progettuale, della fauna presente nella zona interessata dal progetto;
- b) per la relazione peritale del geom. Paolo Aloisio, la quale anzi ha confermato lo stato di dissesto in cui si trova la valle della Rocchetta (principalmente a causa di "fenomeni di ruscellamento e smottamento"), mentre l'ipotesi che viene avanzata che l'inadeguata esecuzione delle opere (relative alle condotte di adduzione e alle varie tubazioni di alloggiamento dei cavi Enel e telematici) da parte della medesima società sia concausa della condizione di dissesto, risulta essere circostanza irrilevante ai fini dell'apprezzamento dell'iniziativa da parte dell'amministrazione comunale;

- miglior sorte non si può riconoscere all'ulteriore critica contenuta nel motivo proposto, secondo la quale di tutto l'investimento previsto di € 30.500,00 solo il 10% avrebbe una reale incidenza sull'economica locale, poiché la gran parte degli investimenti riguarderebbe unicamente Rocchetta s.p.a., poiché spetta solo all'amministrazione – e in termini qualitativi più che quantitativi – apprezzare la validità delle iniziative proposte in termini di sviluppo del territorio.

Infine, trattandosi di questione anch'essa proposta nel motivo di appello, va condiviso quanto affermato dall'appellata sentenza in merito alla necessità di richiedere i provvedimenti di V.i.a. e di V.i.n.c.a. solo al momento della realizzazione dei singoli interventi.

V. Conclusioni. Spese del giudizio.

5. In conclusione, vanno accolti gli appelli di Rocchetta s.p.a., Comune di Gualdo Tadino e Regione Umbria nei sensi di cui in motivazione, e, per gli effetti, in

riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria n. 422 del 2020 vanno respinti il terzo e il quinto motivo del ricorso di primo grado proposto dalla Comunanza agraria Appennino Gualdese (Rg. n. 138/2016); va respinto integralmente l'appello incidentale della Comunanza agraria stessa.

6. Per la complessità delle questioni oggetto del giudizio è possibile compensare le spese del giudizio tra tutte le parti in causa.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quinta), definitivamente pronunciando sugli appelli, come in epigrafe proposti:

- riunisce gli appelli;
- accoglie nei sensi di cui in motivazione gli appelli di Rocchetta s.p.a., Comune di Gualdo Tadino e Regione Umbria e, per l'effetto, in parziale riforma della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Umbria n. 422/2020, respinge il terzo e il quinto motivo del ricorso di primo grado proposto dalla Comunanza agraria "Appennino Gualdese" (Rg. n. 138/2016 riassunto con Rg. n. 661/2019);
- respinge l'appello incidentale della Comunanza agraria "Appennino Gualdese".

Compensa tra tutte le parti in causa le spese del presente grado del giudizio.

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

Così deciso nella camera di consiglio del giorno 13 maggio 2021 con la modalità di cui all'art. 4, primo comma, d.-l. 30 aprile 2020, n. 28 cui rinvia l'art. 25 d.-l. 28 ottobre 2020, n. 137, con l'intervento dei magistrati:

Giuseppe Severini, Presidente

Fabio Franconiero, Consigliere

Federico Di Matteo, Consigliere, Estensore

Stefano Fantini, Consigliere

Giovanni Grasso, Consigliere

L'ESTENSORE
Federico Di Matteo

IL PRESIDENTE
Giuseppe Severini

IL SEGRETARIO