

Pubblicato il 30/06/2020

N. 00102/2020 REG.PROV.COLL.
N. 00146/2019 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 Regionale di Giustizia Amministrativa di Trento

(Sezione Unica)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 146 del 2019, proposto da S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l., in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Roberto Pozzi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di Valfloriana, in persona del suo legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura distrettuale dello Stato, domiciliata in Trento, largo Porta Nuova, 9;

per l'annullamento

- della comunicazione/provvedimento d.d. 22/7/2019, prot. 2395/19, emesso dal Comune di Valfloriana, con la quale quest'ultimo ha intimato alla S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l. di provvedere al pagamento dell'importo di euro 42.000,00 quale corrispettivo per la concessione dei terreni ove è stata installata la Centralina Idroelettrica denominata "Rio delle Seghe" e di cui alla Concessione del 14/7/2014, nonché di tutti gli atti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali;

- dichiarare la nullità *ex art.* 1418 c.c. della medesima concessione nella parte in cui dispone il pagamento in favore del Comune di Valfloriana del canone di concessione nella misura di euro 42.000,00 annui;

nonché per l'accertamento:

- della non debenza delle somme richieste dal Comune di Valfloriana e/o di qualsivoglia altro e diverso importo;

- del diritto della S.T.E. alla restituzione della somma di euro 42.000,00 versata al Comune di Valfloriana in data 4/9/2019 con conseguente condanna di quest'ultimo *ex art.* 2033 c.c..

In via subordinata, in caso di rigetto della domanda di accertamento e dichiarazione della nullità della convenzione del 14/7/2014 nella parte in cui prevede il pagamento del canone di euro 42.000,00/annui:

- per il ricalcolo dell'importo dovuto sulla base del valore effettivo del terreno oggetto di concessione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di Valfloriana;

Visti tutti gli atti della causa;

Visto il decreto legge 17 marzo 2020, n. 18, convertito nella legge 24 aprile 2020, n. 27, recante "*Misure di potenziamento del Servizio Sanitario Nazionale e di sostegno economico per famiglie, lavoratori e imprese connesse all'emergenza epidemiologica da Covid-19*" ed in particolare l'articolo 84 rubricato "*Nuove misure urgenti per contrastare l'emergenza epidemiologica da COVID-19 e contenerne gli effetti in materia di giustizia amministrativa*", come da ultimo modificato dall'articolo 4, comma 1 del decreto legge 30 aprile 2020, n. 28;

Visto il decreto del Presidente del TRGA di Trento n. 18 del 9 giugno 2020;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18.06.2020, svoltasi con le modalità previste dall'art. 84, comma 6, del predetto d. l. n. 18 del 2020, convertito nella l. n. 27 del 2020, il consigliere Cecilia Ambrosi;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

1. In data 25/10/2006 la ditta S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l., odierna ricorrente, depositava presso il Servizio Utilizzazione delle acque pubbliche della Provincia autonoma di Trento la domanda volta ad ottenere la concessione per derivare acqua pubblica ad uso idroelettrico nel Comune di Valfloriana (Trento), dal “Rio Longo” e “Rio delle Seghe” a quota 1.057,20 mt, con restituzione a mt 731, di portata massima di 600 l/s e media di 144 l/s per produrre la potenza media di 460,51 KW.
2. Nel corso dell’istruttoria per il conseguimento della relativa concessione, in data 24/6/2011, la ricorrente presentava al Comune di Valfloriana il progetto per la realizzazione, su terreni anche di proprietà comunale, dell’impianto denominato “Centralina Rio delle Seghe”, recante proposte di compensazione economica per la concessione del suolo di proprietà comunale, addivenendo, anche a seguito successive offerte, ad un accordo preliminare con il Comune, da quest’ultimo approvato con deliberazione del Consiglio comunale n. 35 del 22 novembre 2012.
3. Con determinazione n. 67 del 4 aprile 2014, il Dirigente del Servizio Gestione risorse idriche ed energetiche (A.P.R.I.E.) della Provincia autonoma di Trento, a valle del lungo iter istruttorio, rilasciava a S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l. con sede a Moena ai sensi del Testo Unico sulle acque e sugli impianti elettrici di cui al R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775 e ss.mm. *“la concessione di derivazione, per l'intero anno solare, dell'acqua del rio delle Seghe e del rio Val delle Mandre, alla loro confluenza a quota m 1.052 s.l.m. in C.C. di Valfloriana, nella misura massima di 1/s 600,00 e media annua di 1/s 144,00 d'acqua, per produrre sul salto nominale di 305,95 metri, una potenza media annua di 451,13 kW da trasformare in energia idroelettrica in una nuova centrale, denominata <Rio delle Seghe>. Istanza presentata in data 25 ottobre 2006. Pratica C/13302”*.
4. Conseguentemente il Comune di Valfloriana, con deliberazione del Consiglio comunale n. 15 del 28 aprile 2014, disponeva di approvare in via definitiva la concessione dei terreni interessati dai lavori, relativamente alle

necessità di realizzazione delle condotte ed alla superficie occupata dai manufatti (centralina e opera di presa), costituiti dalle particelle fondiarie (pp. ff.) 8309/1, 8310, 7966 e 8245 del Comune catastale (C.C.) Valfloriana, richiedendo nel contempo al competente Servizio Autonomie locali della Provincia autonoma di Trento l'autorizzazione alla sospensione del diritto di uso civico gravante sulla p.f. 8309/1 (interessata dal manufatto centralina e condotta), 8310 (interessata dalla condotta) e 7966 (interessata dall'opera di presa).

5. Con successiva deliberazione della Giunta comunale n. 28 del 16 giugno 2014, il Comune di Valfloriana precisava che i proventi della concessione dei terreni interessati dalla realizzazione della centralina idroelettrica sarebbero stati interamente destinati alla manutenzione ordinaria e straordinaria, nonché all'amministrazione e alla gestione del patrimonio d'uso civico e che le eventuali eccedenze sarebbero state utilizzate nel rispetto di quanto previsto dalle lettere a), b) e c) del comma 1, dell'art. 10 della l. p. 14.06.2005 n. 6 e ss.mm. recante la *“Nuova disciplina dell'amministrazione dei beni di uso civico”*: condizione, questa, richiesta dal Servizio Autonomie Locali della Provincia per la sospensione del diritto di uso civico sui terreni *de quo*.

6. Quindi le parti pervenivano alla stipulazione dell'accordo definitivo di concessione in data 14/7/2014, che prevede, in termini riassuntivi:

- a. la concessione da parte del Comune dei beni comunali per la realizzazione dell'opera di presa e della relativa centralina;
- b. il pagamento da parte di S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l. in favore del Comune ed entro il 31 marzo di ogni anno per la concessione dei terreni, di un canone annuo di euro 42.000,00, oltre rivalutazione ISTAT, a partire dal secondo anno ed indipendentemente dal *quantum* o dalla eventuale mancata produzione di energia, con decorrenza dalla messa in funzione dell'impianto idroelettrico (articolo 5);
- c. una durata della concessione pari ad anni 30;

- d. la previsione a totale carico dell'attuale ricorrente della necessaria opera fognaria di dismissione dell'impianto *imbhoff* sito in frazione Valle ed il successivo allacciamento delle reti fognarie delle frazioni Sicina, Montalbiano, Valle e Casanova a quella della Frazione Villaggio, da eseguirsi contestualmente alla centralina idroelettrica, mentre il Comune si impegna ad attivare l'eventuale procedura espropriativa o di asservimento/occupazione temporanea dei terreni privati interessati dal tracciato della fognatura. Inoltre, viene posta a carico della ditta concessionaria la realizzazione della tratta di strada forestale nella zona a valle della S.P. 71, in grado di fungere da raccordo con l'area in cui è prevista la collocazione della centrale (più precisamente, nel tratto dal campo sportivo all'edificio della centrale);
- e. la concessione della prelazione in favore del Comune in caso di successiva alienazione della centrale;
- f. l'assunzione in capo alla S.T.E. di tutte le spese inerenti la concessione idrica, idraulica e di tutto quanto conseguente.

7. Con successiva deliberazione del Consiglio comunale n. 11 del 28 maggio 2015, su richiesta dell'attuale ricorrente e *“per consentire l'erogazione all'Impresa di finanziamenti da parte degli istituti di credito”*, veniva parzialmente modificata la precedente deliberazione n. 15 del 2014, prevedendo la costituzione tra il Comune di Valfloriana e la ricorrente medesima di un diritto di superficie su parte della p.f. 8309/1: ossia del *“diritto di mantenere al di sopra del suolo di parte della predetta p.f. 8309/1 c.c. Valfloriana la centralina idroelettrica sul Rio delle Seghe”*, prevedendo quale corrispettivo della costituzione del diritto di superficie, pattuito a corpo, un *“importo di euro 240,00 annui a partire dall'anno 2012 in cui sono iniziate le trattative tra i contraenti e pertanto per complessivi euro 7.200,00”*, cui faceva seguito in data 10/12/2015 l'atto notarile recante la formale costituzione del sopradescritto diritto. Nel predetto provvedimento consiliare n. 11 del 2015 venivano - altresì – espressamente fatte salve le altre condizioni previste nella citata deliberazione n. 15 del 2014 e nella concessione rilasciata il 14.7.2014 (punto 2 del deliberato).

8. In data 22/7/2019 il Comune di Valfloriana inviava a mezzo PEC alla società ricorrente la nota oggi impugnata, con la quale veniva chiesto il pagamento del canone di concessione dei terreni sui quali insiste la centrale idroelettrica, relativo all'annualità 2019 scaduta, in adempimento dell'articolo 5 dell'atto di concessione del 14 luglio 2014.

9. L'Impresa S.T.E. contestava con nota PEC del 29/7/2019 la debenza del predetto canone ed a fronte del rinnovo della richiesta da parte del Comune del 22 agosto 2019, decideva di corrispondere l'importo del canone richiesto al solo fine di evitare la maturazione degli interessi sulla somma richiesta nonché l'escussione della fideiussione depositata a garanzia delle obbligazioni previste nella concessione.

10. Con il presente ricorso, la ricorrente impugna la nota di richiesta del pagamento del canone concessorio, deducendo al riguardo i seguenti motivi
“I. Violazione e falsa applicazione della direttiva 1996/92/Ce, recepita con d.lgs. n. 79/1999, sostituita dalla direttiva 2003/54/Ce, recepita con l. n. 62/2005 - Violazione e falsa applicazione dell'art. 12 del d.lgs. n. 387/2003, attuativo della direttiva 2001/77/Ce - Violazione e falsa applicazione dell'art. 41 Costituzione. – Eccesso di potere.”

La ricorrente lamenta la violazione dell'art. 12 del d.lgs. 29/12/2003, n. 387 (recante l'attuazione della Direttiva 2001/77/Ce relativa alla promozione dell'energia elettrica da fonti energetiche sul mercato interno dell'elettricità) ed in particolare il suo comma 6, che prevede espressamente che *“L'autorizzazione (id est l'autorizzazione unica alla realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili) non può essere subordinata né prevedere misure di compensazione a favore delle Regioni e delle Province”*, in quanto l'importo richiesto dal Comune di Valfloriana nella concessione, di entità considerevole sia con riferimento all'annualità (euro 42.000,00) sia relativamente all'intero periodo di validità della concessione (euro 1.260.000,00), sarebbe preteso per il solo fatto di essere stata autorizzata a produrre energia elettrica sfruttando la centrale da essa stessa costruita su terreno comunale. Il dettato normativo

sarebbe violato in quanto la costruzione e l'esercizio di impianti per la produzione di energia elettrica alimentati da fonti rinnovabili costituiscono libere attività di impresa soggette alla sola autorizzazione amministrativa della Regione (ovvero, nella specie, dalla Provincia autonoma di Trento). Inoltre la previsione di compensazioni meramente patrimoniali da parte del Comune (come nel caso di specie) a carico degli operatori (leggasi S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l.), giustificate dalla (sola) localizzazione degli impianti sul territorio, risulterebbe priva di causa giustificatrice ed in contrasto con norme imperative di legge. La previsione normativa sopra richiamata va letta ed interpretata unitamente all'art. 1, comma 4, lett. f) della l. 23/08/2004, n. 239, così come risultante dall'intervento della Corte Costituzionale (sentenza n. 383 del 14/10/2005) che ha dettato una specifica interpretazione normativa del medesimo articolo, ritenendo che possano essere imposte misure compensative di carattere ambientale e territoriale ma non di carattere meramente patrimoniale e, comunque, limitate ai casi in cui ricorrono tutti gli altri presupposti citati dalla suddetta norma, palesemente non ricorrenti nel caso di specie. Inoltre le misure compensative devono risultare, alla luce della consolidata giurisprudenza "*concrete e realistiche*", cioè determinate tenendo conto delle specifiche caratteristiche dell'impianto e del suo specifico impatto ambientale e territoriale, ed in ogni caso sono di sola competenza dello Stato e della Regione (ovvero, nella specie, dell'Amministrazione provinciale) e non possono essere unilateralmente stabilite dal Comune.

In definitiva la ricorrente esclude che il procedimento autorizzatorio possa essere subordinato e/o condizionato a misure di compensazione, intese quali forme di "*monetizzazione*" degli effetti che l'impatto ambientale dell'opera determina, così come sarebbe stato invece preteso ed imposto dal Comune di Valfloriana con il disciplinare di concessione dei terreni sottoscritto in data 14.07.2014.

Alla luce della giurisprudenza consolidata, della pronuncia dell'ANAC n. 6 del 26 ottobre 2011 e delle "*Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da*

fonti rinnovabili” (d.m. 10/9/2010), l'anzidetto disciplinare sottoscritto tra le parti in data 14 luglio 2014 risulterebbe pertanto palesemente illegittimo e di conseguenza nullo nella parte in cui, all'art. 5, prevede il pagamento di un canone (pari ad euro 42.000.00/annui) sul presupposto della mera edificazione della centralina, non disponendo il Comune di Valfloriana di alcun potere, spettante in realtà solo e soltanto a Stato e Regioni (qualora delegate) per imporre una qualsivoglia forma di misura compensativa a carico della S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l. Misure ambientali e territoriali, tra l'altro, sono state già previste ed eseguite, dovendo essere individuate nell'opera, già realizzata dalla stessa ricorrente, attinente alla fognatura pretesa dal Comune in sede di stipula della concessione, stante il fatto che il prelievo dell'acqua ad uso idroelettrico è causa di minor capacità auto-depurativa del corso d'acqua dal quale viene attuato il prelievo medesimo.

“II. Nullità della convenzione per effetto del combinato disposto degli artt. 1418 c.c., dell'art. 12, comma 6 del D.lgs. 163/2006 e art. 1, comma 5 l. n. 239 del 2004 - Eccesso di potere.”

La ricorrente ribadisce la nullità della richiesta di pagamento del canone di concessione annuale pari ad euro 42.000,00 che, a causa della violazione delle richiamate norme, riposerebbe su di un accordo affetto da radicale nullità per contrarietà a norme imperative e per impossibilità dell'oggetto *ex art. 1418 c.c.*. Tale assunto troverebbe ulteriore conferma nel fatto che tra le parti è stato successivamente stipulato (in data 10/12/2015) un atto notarile con il quale il Comune di Valfloriana ha concesso alla ricorrente il diritto di superficie sul suolo ove insiste la centrale elettrica a fronte del pagamento di un corrispettivo annuo pari ad euro 240,00, il che renderebbe il canone concessorio un'illegittima duplicazione di richieste economiche.

III. In subordine, nella denegata e non creduta ipotesi di rigetto della domanda di accertamento e dichiarazione della nullità del disciplinare del 14/7/2014 nella parte in cui prevede il pagamento del canone di euro 42.000,00/annui, la ricorrente chiede che *“l'importo dovuto venga ricalcolato sulla*

base del valore effettivo del terreno oggetto di concessione”, ritenendo il predetto importo eccessivamente oneroso in rapporto alla tipologia ed allocazione del terreno di cui alle pp. ff. 8309/1, 8310, 7966 e 8245 C.C. Valfloriana, così come comprovato dalla perizia di stima versata in giudizio e redatta da esperto qualificato in materia di estimo. Tale stima esprime un valore medio delle aree di proprietà comunale interessate pari ad euro 14.260,26, dal quale deriva, effettuati i conteggi con i coefficienti di stima con il criterio della capitalizzazione diretta, un canone annuo pari ad euro 213,90 che, qualora corrisposto in unica soluzione e tenuto conto del momento della effettiva messa in funzione della centralina (che riduce quindi la durata dell’obbligo a 25 anziché 30 anni previsti), determina un controvalore complessivo di euro 4.432,01: il che dimostra in maniera evidente la notevole sproporzione tra l’importo indicato nella convenzione (euro 42.000,00/annui) e quanto viceversa emerge dai conteggi effettuati dal tecnico incaricato dalla ricorrente. In conclusione la ricorrente chiede che sia:

- a) annullata la nota del 22 luglio 2019, emessa dal Comune di Valfloriana, con la quale quest’ultimo ha intimato alla S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l. di provvedere al pagamento dell’importo di euro 42.000,00 quale corrispettivo per la concessione dei terreni ove è stata installata la Centralina Idroelettrica denominata “*Rio delle Seghe*” e di cui alla concessione del 14 luglio 2014, nonché l’annullamento di tutti gli atti presupposti, preparatori, connessi e consequenziali;
- b) dichiarata la nullità *ex art. 1418 c.c.* della medesima concessione nella parte in cui dispone il pagamento in favore del Comune di Valfloriana del canone di concessione nella misura di euro 42.000,00 annui;
- c) accertata la non debenza delle somme richieste dal Comune di Valfloriana e/o di qualsivoglia altro e diverso importo;
- d) accertato e dichiarato il diritto della S.T.E. alla restituzione della somma di euro 42.000,00 versata al Comune di Valfloriana in data 4/9/2019 con conseguente condanna di quest’ultimo *ex art. 2033 c.c.*;

e) in via subordinata, nella denegata e non creduta ipotesi di rigetto della domanda di accertamento e dichiarazione della nullità del disciplinare del 14/7/2014 nella parte in cui prevede il pagamento del canone di euro 42.000,00/annui, il ricalcolo dell'importo dovuto sulla base del valore effettivo del terreno oggetto di concessione, come da stima versata in giudizio.

11. L'Amministrazione comunale si è ritualmente costituita, a mezzo dell'Avvocatura dello Stato, a' sensi dell'art. 41 del d.P.R. 1 febbraio 1973, n. 49 come sostituito dall'art. 1 del decreto legislativo 14 aprile 2004, n. 116, instando per il rigetto del ricorso, anzitutto per difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, tenuto conto che si controverte su indennità e canoni ed altri corrispettivi conseguenti a rapporti di concessione di beni pubblici, ai sensi dell'articolo 133, comma 1, lett. b), del c.p.a. riservati alla cognizione del giudice ordinario, non coinvolgendo la presente controversia l'aspetto amministrativo della concessione in sé. Nel merito il ricorso deve essere comunque respinto perché il Comune di Valfloriana non ha preteso misure compensative di carattere meramente patrimoniale, che sarebbero vietate dalla normativa che esprime un *favor* al riguardo di simili impianti, ma concordato, nell'ambito di una libera pattuizione con la ricorrente, un canone conseguente alla concessione di beni di proprietà comunale necessari per la realizzazione dell'opera e di cui la ditta ricorrente non aveva la disponibilità. Non è pertanto conferente il richiamo alla nullità della pattuizione conseguente all'imposizione di misure meramente patrimoniali per la autorizzazione unica alla realizzazione di impianti di produzione di energia da fonti rinnovabili. Al contrario, la clausola negoziale deve ricondursi all'esito della trattativa per la messa a disposizione nell'ambito del diritto civile dei beni di proprietà comunale, secondo le usuali regole che impongono il rilascio di un concessione quale titolo di utilizzo dei beni comunali e per tanto del tutto al di fuori dell'autorizzazione per l'esercizio dell'impianto. Ove si accogliesse la prospettazione della ricorrente si dovrebbe infatti supporre l'obbligo degli

enti locali di concedere gratuitamente i propri beni, con evidente violazione dei principi di buona amministrazione e corretta gestione del patrimonio collettivo. Il secondo motivo di doglianza è inoltre inammissibile perché affetto da genericità e comunque infondato nel merito, e ciò non solo per la chiara estraneità del canone *de quo* a misure compensative meramente patrimoniali, ma anche in quanto la costituzione del diritto di superficie da parte del Comune, per espressa manifestazione di volontà del medesimo Ente, non ha inteso novare le altre pattuizioni della concessione, ed in particolare non ha fatto venir meno l'articolo 5 dell'accordo di concessione. Infine, la richiesta di rideterminazione del canone espressa in via subordinata nel ricorso è palesemente affetta da difetto di giurisdizione del giudice amministrativo, vertendo esclusivamente sul *quantum* del canone.

12. Nel corso del giudizio le parti hanno depositato memorie difensive e di replica insistendo per l'accoglimento delle rispettive conclusioni.

13. All'odierna pubblica udienza la causa è stata trattenuta in decisione a' sensi dell'articolo 84, comma 5 e 6, del d.l. 17 marzo 2020, n. 18, convertito nella l. 24 aprile 2020, n. 27

DIRITTO

I. Quanto al primo e secondo motivo del ricorso, deve preliminarmente ravvisarsi la giurisdizione di questo giudice. Nel caso di specie viene in considerazione, infatti, la legittimità dell'esercizio del potere amministrativo da parte del Comune di Valfloriana quanto alla concessione del bene comunale, rispetto alla quale l'accordo convenzionale è meramente accessivo e riproduttivo. Va pertanto rigettata l'eccezione avanzata dalla difesa comunale, secondo la quale il contenzioso sarebbe estraneo all'esercizio del potere amministrativo e invece da ricondursi esclusivamente "*alle controversie in materia di indennità canoni o altri corrispettivi*" riservate al giudice ordinario dall'articolo 133, comma 1, lett. b) del c.p.a.. Infatti il *petitum* sostanziale versato in giudizio verte proprio in ordine al legittimo esercizio del potere concessorio comunale, quanto alla clausola del contratto accessivo alla

concessione (*id est* l'articolo 5 che prevede un canone annuo concessorio di euro 42.000) che sarebbe stata introdotta, secondo la prospettazione della ricorrente, in contrasto con norme imperative imposte all'Amministrazione intimata ed in carenza del relativo potere. Inoltre, trattandosi di beni assoggettati a vincolo di uso civico, come meglio si dirà nel prosieguo, certamente viene in considerazione il regime pubblicistico afferente ai beni pubblici, con esclusione dell'applicazione del regime locatizio di diritto privato che ricorre, invece, solo nei casi in cui, a prescindere dal *nomen* utilizzato negli atti, si faccia questione di beni del patrimonio disponibile (si veda sentenza T.A.R. Molise, Sez. I, 12/06/2015, n. 247). Giova al riguardo richiamare la giurisprudenza della Corte di Cassazione, sezioni unite, pronunciatasi su analoga fattispecie con sentenza 24/02/2020, n. 4803: *“la giurisprudenza di queste Sezioni Unite è consolidata nel senso che, in materia di concessioni demaniali, le controversie concernenti <<indennità, canoni ed altri corrispettivi>> riservate alla giurisdizione dell'A.G.O. sono solo quelle a contenuto meramente patrimoniale, nelle quali cioè non assume rilievo un potere di intervento della pubblica amministrazione <<a tutela di interessi generali>>, mentre resta attratta alla giurisdizione del giudice amministrativo la lite che coinvolga l'azione autoritativa della P.A. sul rapporto concessorio sottostante, venendo in rilievo provvedimenti autoritativi di questa e dei quali si chiedi in via principale la valutazione al giudice adito per la disapplicazione o l'annullamento (Cass. Sez. Un., ord. 17 giugno 2010, n. 14614) ovvero investa l'esercizio di poteri discrezionali-valutativi nella determinazione del dovuto e non semplicemente di accertamento tecnico dei presupposti fattuali economico-aziendali, sia sull'an che sul quantum (così, tra molte: Cass. Sez. Un., 24 giugno 2011, n. 13903; Cass. Sez. Un., 12 ottobre 2011, n. 20939; Cass. Sez. Un., 25 novembre 2011, n. 24902; Cass. Sez. Un., 19 giugno 2014, n. 13940).”* Ed ancora ivi: *“L'esegesi della previsione dell'art. 133, comma 1, lett. b), come è stato osservato da Cass. Sez. Un., n. 23540 del 2019 (sebbene a proposito della più complessa previsione della lett. c) della norma), si giustifica a maggior ragione, ove ne fosse bisogno alla luce della metanorma di cui all'art. 7, comma 1 Cod. Proc. Amm., che, in linea generale, nelle materie devolute alla giurisdizione esclusiva*

dell'A.G.A. individua tale giurisdizione come comprensiva delle controversie su <<i diritti soggettivi, concernenti l'esercizio o il mancato esercizio del potere amministrativo, riguardanti provvedimenti, atti, accordi o comportamenti riconducibili anche mediatamente all'esercizio di tale potere, posto in essere da pubbliche amministrazioni>>. In base a tale metanorma, com'è noto fotografante i limiti della giurisdizione esclusiva segnati dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 204 del 2004, la giurisdizione esclusiva nella materia delle concessioni di beni pubblici - in coerenza con la formulazione dell'art. 133, comma 1, lett. b) - è idonea a comprendere tutte le controversie che originino dal rapporto concessorio o comunque siano relative alla sua insorgenza, in quanto coinvolgano l'esercizio o il mancato esercizio di un potere amministrativo, che si esprima in un provvedimento oppure in un atto o un accordo che sia riconducibile a tale esercizio o mancato esercizio oppure in un comportamento che anche mediatamente a detto potere sia riconducibile. Poiché la fattispecie che porta all'insorgenza della concessione vede necessariamente coinvolto, quale che sia la natura che si voglia attribuire al fenomeno, l'esercizio del potere della p.a., che si esprime con i provvedimenti e gli atti che portano alla nascita della concessione, postulare con una domanda che la concessione demaniale è invalida e/o illegittima e chiedere il relativo accertamento, implica necessariamente che il giudice adito debba necessariamente controllare quell'esercizio e, dunque, comportando una discussione ed un accertamento su di esso, necessariamente determina l'attrazione della controversia alla giurisdizione esclusiva indicata dall'art. 133, comma 1, lett. b) citata.”

II. Ciò detto, non meritano favorevole apprezzamento, nel merito, il primo e secondo motivo di gravame che, in approfondita analisi, avanzano le medesime doglianze con riguardo alla deliberazione del Consiglio comunale del Comune di Valfloriana n. 15 del 28 aprile 2014 avente ad oggetto : *“Accordo definitivo di concessione alla Ditta S.T.E.- Costruzioni Generali srl di Moena (TN) dei terreni di proprietà comunale interessati dalla realizzazione della centralina idroelettrica sui Rio delle Seghe in C.C. Valfloriana.”* ed alla convenzione accessiva stipulata tra il Comune e la ricorrente il 14/7/2014, limitatamente alla previsione del canone di concessione di euro 42.000,00 quale corrispettivo annuo per l'utilizzo dei beni comunali. I gravami si appuntano sulla violazione

della direttiva 2001/77/UE recepita dall'articolo 12, comma 6 del d. lgs. 29/12/2003, n. 387, da leggersi in combinato disposto con l'articolo 1, comma 4, lett. f) e comma 5 della l. 23/08/2004, n. 239, così come interpretate nelle linee guida recate dal d.m. 10/09/2010 avente ad oggetto "Linee guida per l'autorizzazione degli impianti alimentati da fonti rinnovabili" e dalla determina ANAC n. 6 del 26.10.2011. Secondo la parte ricorrente il Comune di Valfloriana sarebbe incorso nella violazione del divieto, stabilito dalle richiamate norme, di richiedere misure compensative di carattere meramente patrimoniale (cd "monetizzazione") per la mera localizzazione dell'infrastruttura energetica (ossia per la costruzione ed esercizio della centralina di derivazione di acqua ad uso di produzione di energia idroelettrica), con conseguente nullità, *in parte qua*, della convenzione accessiva alla concessione dei terreni per violazione di norme imperative ed impossibilità giuridica dell'oggetto anche ai sensi dell'articolo 1418 del c.c.. La ridetta iniziativa economica esercitata dalla ricorrente, secondo quanto prospettato nel ricorso, corrisponde ad un'attività libera, a cui la stessa deve accedere secondo condizioni di uguaglianza, senza la possibilità di frapporre alla relativa autorizzazione atti di gradimento del Comune nel cui territorio l'iniziativa si colloca e con divieto di imporre misure compensative di carattere meramente patrimoniale ed economico, ma eventualmente solo di carattere ambientale e territoriale ed esclusivamente nell'ambito della conferenza di servizi da svolgersi presso la Regione (*rectius*, nella specie, la Provincia autonoma di Trento) chiamata ad emettere l'autorizzazione unica.

In primo luogo, non coglie nel segno la doglianza che lamenta il difetto di potere in capo al Comune di Valfloriana, per essere riconosciuta solo in capo alla Regione (ovvero, ne specie, dell'Amministrazione provinciale) ai sensi delle citate disposizioni, un'eventuale possibilità di disporre misure compensative non patrimoniali.

Il provvedimento di concessione della derivazione dell'acqua, non menzionato dalla ricorrente né dalla stessa impugnato, è costituito dalla

determinazione n. 67 del 4 aprile 2014, del Dirigente del Servizio Gestione Risorse Idriche ed energetiche (A.P.R.I.E.) della Provincia autonoma di Trento, adottata a valle del lungo *iter* istruttorio e con la quale è stata rilasciata a S.T.E. Costruzioni Generali s.r.l. con sede a Moena *“la concessione di derivazione, per l'intero anno solare, dell'acqua del rio delle Seghe e del rio Val delle Mandre, alla loro confluenza a quota m 1.052 s.l.m. in C.C. di Valfloriana, nella misura massima di 1/s 600,00 e media annua di 1/s 144,00 d'acqua, per produrre sul salto nominale di 305,95 metri, una potenza media annua di 451,13 kW da trasformare in energia idroelettrica in una nuova centrale, denominata <Rio delle Seghe>. Istanza presentata in data 25 ottobre 2006. Pratica C/13302”*, ai sensi del Testo Unico sulle Acque e sugli Impianti elettrici di cui al R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775 e s.m. Infatti, proprio in sede di conferenza di servizi convocata ai sensi della legge provinciale 30 novembre 1992, n. 23 è confluito anche l'apporto del Comune di Valfloriana come si desume dalla premessa dell'atto concessorio *“In data 11 febbraio 2014 si è tenuta un'apposita conferenza di Servizi, convocata ai sensi dell'art. 16, comma 2 bis della L.p. n. 23/1992 con nota prot. n. 55490 di data 3 febbraio 2014 del Servizio Gestione risorse idriche ed energetiche, alla quale hanno partecipato i rappresentanti del Servizio Valutazione ambientale, dell'Agenzia per la Depurazione, nonché il vicesindaco e rappresentante legale del Comune di Valfloriana”* ed ancora nell'ambito della premessa del medesimo provvedimento si legge: *“il Comune di Valfloriana non ha inteso e non intende assumersi rischi collegati alla gestione di un impianto idroelettrico, mentre più prudenzialmente ha inteso trarre un reddito dalla messa a disposizione di un proprio bene quale l'occupazione dei terreni di sua proprietà, indipendentemente dalla produzione di energia, ancorché rispetto alla quota variabile dell'acqua che dovrà essere rilasciata in funzione dell'esito dei monitoraggi ambientali. Ciò in base a precisi studi di consulenza che configurano azzardata la compartecipazione al rischio di impresa. A carico del titolare della concessione sono posti anche ulteriori oneri quali il pompaggio delle fognature, la manutenzione delle strade e piste forestali che consentono l'accessibilità ai luoghi anche ai residenti delle varie frazioni. Il Comune di Valfloriana non intende chiedere la titolarità di una concessione idroelettrica.”*

Ne deriva che il potere afferente al rilascio della concessione di derivazione d'acqua a scopo idroelettrico è stato correttamente esercitato da parte dell'Ente istituzionalmente competente, ossia la Provincia autonoma di Trento (cfr. artt. 9, n. 9, e 16 dello Statuto di autonomia approvato con d.P.R. 31 agosto 1972, n. 670 e succ. modd. e intt.) e non dal Comune di Valfloriana, sulla scorta delle norme di fonte provinciale al riguardo previste.

Sempre nel medesimo contesto istruttorio di competenza dell'Amministrazione provinciale ha trovato accesso l'opera di mitigazione ambientale costituita dai lavori di fognatura che, come si evince sia dalla premessa che dalla parte dispositiva della concessione provinciale (punto 10 del dispositivo e articolo 3 del disciplinare allegato), conseguono al procedimento di valutazione di impatto ambientale concluso con la deliberazione della Giunta provinciale 10 maggio 2013, n. 899 che, nell'esprimere la valutazione positiva con prescrizioni in ordine all'impatto ambientale del progetto, ha indicato, tra le prescrizioni finalizzate a rendere il richiesto impianto idroelettrico compatibile sotto il profilo ambientale, a' sensi della l. p. 29 agosto 1988, n. 28, l'obbligo di realizzare da parte della società istante a proprio carico il collegamento fognario, tramite impianto di pompaggio, tra lo scarico della vasca *imhoff* di Montalbiano e la rete fognaria della frazione Villaggio.

Al contrario di quanto affermato nel ricorso, pertanto, l'opera di cui si tratta non è stata imposta da parte del Comune, ma è emersa quale necessità nell'ambito del procedimento concessorio provinciale ma – si badi – anche e soprattutto in coerenza con quanto previsto in termini procedurali dall'ordinamento di fonte statale.

III. Sotto altro dirimente profilo, merita evidenziare che la concessione di beni comunali di cui trattasi, come ben evidenziato anche dalla difesa comunale, si colloca su di un piano completamente diverso rispetto all'autorizzazione alla realizzazione della infrastruttura energetica. Con la concessione oggetto di scrutinio il Comune di Valfloriana non ha infatti

imposto misure compensative di carattere meramente patrimoniale, vietate proprio per le motivazioni puntualmente esposte nel ricorso, ma ha consentito l'utilizzazione da parte dell'Impresa ricorrente dei beni immobili di cui la medesima non disponeva, necessari per la costruzione della centralina e relative condotte di adduzione dell'acqua derivata dal Rio delle Seghe. Si tratta pertanto di atto di disposizione di beni comunali, in termini di attribuzione in godimento, il cui potere è puntualmente riservato all'Ente proprietario. Nel caso che ci occupa assume rilievo determinante, poi, la circostanza che i beni di cui trattasi sono di proprietà comunale ma soggetti al diritto di uso civico che, come noto, conferisce ai medesimi un particolare *status* che vale ad attribuire loro un'esclusiva vocazione di utilizzo e di godimento da parte dei *cives* stanziati nella comunità in cui si situano. La sottrazione al godimento degli aventi titolo è assoggettata a disciplina puntuale, nell'ordinamento provinciale costituita dalla l. p. 14.06.2005 n. 6 e s.m. recante la "*Nuova disciplina dell'amministrazione dei beni di uso civico*", che postula, nel caso di specie, la specifica autorizzazione da parte dell'Ente vigilante, ossia la Provincia autonoma di Trento.

Tanto rende assorbente ragione della spettanza all'Ente locale della prerogativa in ordine all'assunzione degli atti necessari e motivati in ordine alla sottrazione dei beni *de quo* al godimento della generalità dei cittadini residenti nel territorio comunale. I beni assoggettati al diritto di uso civico, ove non esista un'Amministrazione separata dei beni di uso civico a ciò deputata, sono infatti sottoposti all'amministrazione del Comune nel cui territorio essi sono situati a' sensi dell'articolo 4 della l. p. n. 6 del 2005, ed il Comune ne esercita la gestione non in qualità di ente territoriale, come avviene per le altre funzioni devolute agli enti locali, ma quale ente esponenziale della comunità dei cittadini costituita dai titolari dell'uso civico nel territorio e, quindi, con soggettività del tutto separata. La particolare connotazione dei beni in argomento, vale dunque a giustificare vieppiù l'esercizio del potere da parte del Comune di determinarsi in ordine

all'attribuzione del relativo godimento in favore dell'impresa ricorrente e la particolare attenzione all'aspetto economico compensativo della sospensione del diritto di uso civico risulta inderogabilmente necessaria in relazione all'iniziativa di che trattasi. Tanto risulta comprovato dalla documentazione versata in giudizio. In particolare, dai documenti 4 e 5 della difesa comunale si evince che, al fine di consentire la costruzione e gestione della centralina, vi è stata la necessità di chiedere l'autorizzazione alla sospensione del diritto di uso civico (vedi punto 3 della deliberazione del Consiglio comunale 15 del 2014) e che, in relazione a ciò, il competente Servizio Autonomie locali della Provincia autonoma di Trento ha richiesto che tutti i proventi fossero destinati alla manutenzione ordinaria e straordinaria, nonché all'amministrazione e alla gestione del patrimonio d'uso civico e che anche le eventuali eccedenze fossero utilizzate nel rispetto di quanto previsto dalle lettere a), b) e c) del comma 1, dell'art. 10 della l. p. n. 6 del 2005. Il Comune di Valfloriana ha provveduto a tale destinazione con deliberazione della Giunta comunale n. 28 del 16 giugno 2014, e solo a seguito di tale manifestazione di impegno, con determina 249 del 9 luglio 2014, il Servizio Autonomie locali ha pertanto *“ritenuto di assentire a quanto richiesto in considerazione che sussistono i presupposti di cui all'articolo 15 della l. p. 6 del 2005 per disporre la sospensione del diritto di uso civico e che poi se l'utilizzo del bene d'uso civico per scopi privati non è in linea di principio, incompatibile con l'interesse collettivo una adeguata remunerazione economica costituisce quindi il presupposto imprescindibile per passare dalla preliminare valutazione in negativo (l'utilizzo proposto è incompatibile) a quella in positivo richiesta dalla norma (l'utilizzo proposto è vantaggioso per l'interesse collettivo e determina un effettivo beneficio per la generalità degli abitanti) e che nel caso in esame i proventi derivanti dalla concessione dei beni d'uso civico hanno una destinazione specifica conforme al dettato della legge”*, autorizzando il Comune alla sospensione del vincolo per la durata della concessione. La congruità dell'importo del corrispettivo economico della concessione è stata oggetto di specifica analisi economica, esplicitata *ex ante* dal consulente finanziario dell'ente, e oggetto di libera

contrattazione tra le parti, promanando - anzi - dalla specifica offerta dell'impresa.

In definitiva, il Comune di Valfloriana non ha dunque imposto nella specie misure compensative di carattere meramente patrimoniale, ma ha deciso di assentire alla parte ricorrente la concessione esclusiva del godimento dei beni comunali indispensabili per la realizzazione e la gestione dell'impianto di derivazione idroelettrica per il tempo necessario, nell'esercizio di un potere, non solo consentito, ma imposto dallo speciale statuto normativo dei beni di cui si tratta, determinandosi in ordine all'entità economica della concessione in relazione anche all'obbligo di compensare la collettività della sottrazione dei beni dal relativo godimento.

IV. Neppure coglie nel segno la censura che si appunta sulla duplicazione delle richieste economiche da parte del Comune derivante dalla successiva approvazione della deliberazione del Consiglio comunale n. 11 del 28 maggio 2015, che ha disposto la costituzione tra il Comune di Valfloriana e l'odierna ricorrente del diritto di superficie consistente nel *“diritto di mantenere al di sopra del suolo di parte della predetta p.f. 8309/1 c.c. Valfloriana la centralina idroelettrica sul Rio delle Seghe”*, prevedendo quale corrispettivo della costituzione del diritto di superficie, pattuito a corpo, un *“importo di euro 240,00 annui a partire dall'anno 2012 in cui sono iniziate le trattative tra i contraenti e pertanto per complessivi euro 7.200,00”*, cui ha fatto seguito l'atto notarile del 10/12/2015. La pattuizione di cui si tratta, infatti, è conseguente ad un'espressa richiesta della ricorrente, correlata ad esigenze finanziarie, ha riguardo ad una porzione del tutto limitata dei beni oggetto dell'opera e soprattutto, è stata disposta mediante parziale modifica della precedente deliberazione consiliare n. 15 del 2014, ferme peraltro restando le altre condizioni previste in quest'ultima nonché nel disciplinare della concessione sottoscritto il 14.7.2014, come risulta testualmente dal punto 2 del deliberato. E' pertanto palesemente smentito dagli atti l'intento novativo della pattuizione economica correlato alla costituzione del diritto di superficie, *ex adverso* sostenuto nel ricorso: diritto

che invece trova una specifica causa nella erezione della proprietà superficaria in capo alla ricorrente e che, come è ben noto, assume una connotazione del tutto diversa rispetto alla concessione temporanea del bene.

V. Rigettati i primi due mezzi di gravame, è inammissibile la richiesta espressa dalla ricorrente in via subordinata della riduzione ad equità del canone pattuito stante l'eccessiva onerosità dello stesso come risulterebbe dalla stima versata in giudizio. Infatti, come chiarito al precedente punto I, difetta in capo a questo giudice la giurisdizione al riguardo, trattandosi di vertenza riservata al giudice ordinario a' sensi dell'articolo 133, comma 1 lett. b) del c.p.a.. in quanto relativa alla misura del canone pattuito, determinato secondo criteri economico aziendali e non autoritativi e da scrutinarsi, quindi, secondo i canoni del diritto civile ordinario (vedi sentenze Cons. Stato, sez. V 22.10.2014, n. 5214, sez. V 13.7.2018, n. 4292, Cassazione civile sez. Un., 12/10/2011, n. 20939).

VI. Il ricorso è in conclusione infondato quanto ai motivi principali ed inammissibile quanto alla richiesta subordinata e va respinto.

La novità e la complessità delle questioni poste, giustificano l'integrale compensazione tra le parti delle spese di giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale regionale di giustizia amministrativa della Regione autonoma Trentino-Alto Adige/Südtirol, sede di Trento, definitivamente pronunciando sul ricorso in epigrafe indicato, respinge i motivi 1 e 2 del ricorso.

Dichiara inammissibile, per difetto di giurisdizione, la domanda avanzato in via subordinata, per la quale indica nel giudice ordinario il giudice munito di giurisdizione e stabilisce il termine di tre mesi per la riassunzione del giudizio a' sensi dell'art. 11 c.p.a., decorrenti dal passaggio in giudicato della presente sentenza.

Spese compensate.

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

Così deciso in Trento nella camera di consiglio del giorno 18.06.2020, con collegamento da remoto in videoconferenza tramite Microsoft Teams, a' sensi dell'art. 84, comma 6, d. l. n. 18 del 2020, convertito nella l. n. 27 del 2020, con l'intervento dei magistrati:

Fulvio Rocco, Presidente

Carlo Polidori, Consigliere

Cecilia Ambrosi, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Cecilia Ambrosi

IL PRESIDENTE
Fulvio Rocco

IL SEGRETARIO