

**ALL'ECC.MO TRIBUNALE AMMINISTRATIVO
REGIONALE PER LA SARDEGNA**

- SEZIONE II -

R.G. 1010/2018

MOTIVI AGGIUNTI

per la **Comunità del Territorio di Costa Paradiso** (C.F. 82006630907) con sede in Trinità d'Agultu e Vignola (OT), in persona del suo Presidente e legale rappresentante *pro tempore* Ing. Gianni Monterosso (C.F. MNTGNN40S15L100B), rappresentata e difesa, tanto congiuntamente quanto disgiuntamente, dal Prof. Avv. Massimo Occhiena (C.F. CCHMSM68L03L219C) e dall'Avv. Sara Merella (C.F. MRLSRA74A60B354M), con elezione di domicilio digitale <massimo.occhiena@pec.occhiena.it>, <saramere74@pec.it> e domicilio fisico presso lo Studio Legale dell'Avv. Sara Merella in Cagliari, Via Enrico Besta n. 2, come da procura in calce al ricorso introduttivo del giudizio, indicando ai sensi dell'art. 136, CPA, i predetti indirizzi pec e il telefax n. 011.19837191 quali recapiti per ricevere le comunicazioni relative al processo,

contro

- la **Provincia di Sassari Zona Omogenea Olbia-Tempio** (C.F. 02034880902), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Olbia, Via Alessandro Nanni n. 17/19;

e nei confronti

- del **Comune di Trinità d'Agultu e Vignola** (C.F. 82004710909), in persona del Sindaco, legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avv. Benedetto Ballero (<benedettoballero@legalmail.it>), con domicilio eletto presso il suo Studio in Cagliari, C.so Vittorio Emanuele, n. 76;
- del **Gruppo Mela** (C.F. non conosciuto), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Trinità D'Agultu e Vignola (OT), Loc. Costa Paradiso;

- del **Sig. Mela Antonio Maria**, in proprio e quale legale rappresentante della società **Serv.is s.r.l.**, rappresentati e difesi dall'Avvocato Carlo Lanza (<carlo.lanza@legalmail.it>) con domicilio eletto presso il suo studio in Sassari, Piazza Ruju n. 6;
- del **Gruppo Gravina** (C.F. non conosciuto), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Trinità D'Agultu e Vignola (OT), Via Lu Nibbarone snc;
- di **Abbanoa s.p.a.** (C.F. 02934390929 - P. IVA IT02934390929), in persona del legale rappresentate *pro tempore*, con sede in Nuoro, Via Straullu n. 35;
- dell'**Ente di Governo dell'Ambito della Sardegna - EGAS** (C.F. 02801630308), in persona del legale rappresentate *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Cagliari (<ads.ca@mailcert.avvocaturastato.it>), con domicilio eletto presso i suoi uffici, in Cagliari, Via Dante n. 23;
- della **Regione Autonoma della Sardegna** (C.F. 80002870923), in persona del Presidente legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Cagliari, Viale Trento n. 69;
- dell'**ARPA Sardegna** (C.F. 92137340920, P.IVA IT03125760920), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Cagliari, Via Contivecchi, n. 7;
- dell'**ARPA Sardegna Dipartimento Sassari e Gallura** (C.F. 92137340920, P.IVA IT03125760920), in persona del legale rappresentante *pro tempore*, con sede in Sassari, Via Rockefeller, n. 58-60;

dandone altresì comunicazione

- all'**Associazione per Tutela del Territorio di Costa Paradiso - ATCP** (C.F. 91010170909), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, Dott. Ferdinando Mulas, con sede in Roma, Via Giacomo Marcocchia n. 47,

per l'annullamento,

- del provvedimento della Provincia di Sassari Zona Omogenea Olbia-Tempio, Settore 9 - Sviluppo e Ambiente Nord Est, 27 dicembre 2018, prot. 299/2018 (comunicato a mezzo PEC il 28 dicembre 2018), avente ad oggetto “*Comunità*

del Territorio di Costa Paradiso – Autorizzazione allo scarico. Rif. Vs nota del 5.12.2018”, con il quale, con riferimento alla richiesta di sgravio dalla gestione dello scarico fognario avanzata dalla Comunità con nota 5 dicembre 2018 (doc. 47), così si dispone: “ *Al momento, persistendo tutte le condizioni di conformità alla disciplina igienica e ambientale e non essendo venuti meno i presupposti soggettivi ed oggettivi inerenti la gestione, non vi è alcuna ragione per revocare l’autorizzazione di cui sopra, salvo che il titolare non comunichi la cessazione dello scarico. Nel caso di specie l’ente scrivente, inoltre, non è legittimato a individuare d’imperio un altro soggetto a cui imputare ogni effetto giuridico dell’autorizzazione*” (doc. 58);

- di ogni altro atto comunque presupposto, connesso, collegato o consequenziale a quello impugnato.

FATTO

1. Con il ricorso RG 1010/2018 notificato in data 11-12 dicembre 2018, l’attuale ricorrente ha impugnato principalmente il provvedimento del Comune di Trinità d’Agultu e Vignola - Area Tecnica - Settore Edilizia Privata, 16 ottobre 2018, prot. 10829 avente ad oggetto il “*Piano di Lottizzazione “Costa Paradiso”. Realizzazione primo stralcio funzionale delle infrastrutture fognarie del comprensorio. Deduzioni nota richiesta*”, con il quale, a seguito della richiesta avanzata da alcune ditte private con riferimento alle infrastrutture fognarie, si autorizzavano i lavori richiesti (realizzazione della fognatura ed eventuale modulo dell’impianto di depurazione) (doc. 1).

2. Venivano altresì impugnati altri provvedimenti in quanto atti presupposti, sempre legati all’impianto fognario del comprensorio di Costa Paradiso, e precisamente:

- la convocazione di una conferenza di servizi sul progetto di ampliamento rete fognaria (doc. 2);
- la nota 14 settembre 2018, prot. n. 9655 con cui il Comune afferma l’esistenza di una proposta da parte di alcuni proprietari di numerosi lotti insistenti all’interno

di Costa Paradiso per la realizzazione di un rilevante stralcio funzionale dell'impianto fognario (doc. 3);

- la comunicazione inviata da Abbanoa s.p.a. al Comune e all'EGAS avente ad oggetto il progetto generale delle infrastrutture primarie con prescrizioni relative alla rete fognaria (doc. 4);

- la delibera del Consiglio Comunale con la quale si consentiva ai proprietari dei lotti non allacciati di accordarsi autonomamente per realizzare le mancanti reti fognarie (documento non noto).

3. Come evidenziato nel ricorso principale, a cui si rimanda, nel rispetto dell'art. 3, CPA, per una più distesa ricostruzione della vicenda in oggetto, facendo seguito alle diffide trasmesse – al Comune di Trinità d'Agultu e, tra gli altri destinatari, pure alla Provincia – in data 2 agosto 2018 e 10 settembre 2018 (docc. 39 e 40) in relazione alla gestione dell'impianto fognario (con tali note, la Comunità comunicava la decisione di cessare la gestione de facto dell'infrastruttura), la Comunità medesima trasmetteva in data 5 dicembre 2018 alla Provincia di Sassari una nota invitandola ad adottare tutte le opportune iniziative amministrative idonee a imputare ogni effetto giuridico dell'autorizzazione provvisoria allo scarico al soggetto ritenuto legittimato, sollevando in tal modo la Comunità da ogni responsabilità gestoria (doc. 47).

4. L'Amministrazione provinciale dava riscontro alla citata nota con il provvedimento qui impugnato, trasmesso alla ricorrente in data 28 dicembre 2018, dunque a giudizio già instaurato.

5. Richiamate tutte le doglianze già esposte nel ricorso principale, in prosecuzione di numerazione vengono quindi qui proposti motivi aggiunti per le seguenti ragioni di

DIRITTO

A. In via preliminare.-

Ai sensi dell'art. 43, CPA, anche il provvedimento dell'Amministrazione provinciale viene qui impugnato (o, comunque, il profilo della sua illegittimità viene qui espressamente dedotto onde sottoporlo al sindacato di codesto Ecc.mo Giudice,

ampliando il *thema decidendum* dell'originario giudizio), perché la sua invalidità concorre a cagionare una lesione ingiustificata della posizione della Comunità ricorrente.

Il provvedimento, infatti, “fa sistema” e conferma il (in ogni caso deve essere analizzato congiuntamente al) precedente provvedimento comunale già gravato. Esso è censurato per motivi strettamente connessi a quelli già proposti e, comunque, non rappresenta altro che un diverso episodio della medesima vicenda di lesione nei confronti dell'identico interesse della ricorrente. Nel complesso, i provvedimenti censurati mediante ricorso principale e motivi aggiunti incidono sulla medesima vicenda e costituiscono manifestazioni collegate a un unico sviluppo dello stesso episodio di concreto esercizio del potere (Cons. Stato, Sez. IV, 24 dicembre 2008, n. 6560).

B. Nel merito.-

6. Violazione della disciplina in tema di servizio idrico integrato (artt. 147 e ss., DLGS 152/2006 e LR Sardegna 29/1997); dell'art. 16, DPR 380/2001; dell'art. 28, L 1150/1942, degli artt. 3 e 21-*quinquies*, L 241/1990; dei principi in tema di affidamento di servizi e di compiti pubblicistici e di retrattabilità degli atti amministrativi.- Eccesso di potere per travisamento dei fatti, difetto di presupposti, contraddittorietà, perplessità, irragionevolezza, carenza di motivazione.-

6.1. Tutta la vicenda (unitamente agli atti che ne costituiscono lo sviluppo) è viziata dall'errata convinzione per cui la Comunità sarebbe titolare dei beni e/o della gestione del servizio: in questo senso sembra determinarsi anche il gravato provvedimento (“*salvo che il titolare non comunichi la cessazione dello scarico*”; “*non essendo venuti meno i presupposti soggettivi e oggettivi inerenti la gestione*”).

6.2. L'Amministrazione pare dimenticare che la gestione della rete non dipende da un mero atto permissivo quale è l'autorizzazione allo scarico, bensì deve trovare fondamento nella sussistenza (anzi, meglio, sulla preesistenza) di un diverso titolo giuridico: la proprietà dei beni o la qualità di gestore, che implica una

vicenda concessoria.

Come accade per tutti i servizi pubblici, anche nel caso del servizio idrico integrato, la responsabilità istituzionale, amministrativa e giuridica del servizio, secondo le univoche indicazioni normative, è e rimane in capo agli Enti pubblici titolari di funzioni in materia.

L'eventuale gestore privato deve essere individuato mediante procedura di affidamento ai sensi della normativa che mira a realizzare la gestione unitaria pubblica (DLGS 152/2006 e LR Sardegna 29/1997): ciò impone il rispetto dei principi generali, anche di matrice europea, sull'attività amministrativa che impongono l'osservanza dei criteri della gara.

Del tutto irrilevante, ai fini della riferibilità del titolo gestorio a un soggetto, è dunque il successivo momento autorizzatorio.

6.3. Il gravato provvedimento afferma la sussistenza di un fatto palesemente inesistente, là dove asserisce che non sarebbero “venuti meno i presupposti soggettivi ed oggettivi inerenti la gestione”: in modo inequivocabile, nell'istanza 5 dicembre 2018 cui la Provincia dà riscontro (doc. 47), infatti, la Comunità – facendo seguito alle precedenti diffide del 2 agosto e del 10 settembre (docc. 39 e 40) – comunicava la cessazione della gestione del sistema e l'assenza di qualunque titolo a mantenere la qualifica di gestore.

In questa situazione, è del tutto evidente come il provvedimento si poggi su di un presupposto totalmente inesistente, travisando la realtà.

Per altro verso, e soprattutto, la determinazione dell'Amministrazione è intimamente contraddittoria.

Il tenore letterale della stessa dimostra che, secondo la Provincia, unica “condizione” che giustifica l'invocata revoca (“*non vi è ragione per revocare*” l'autorizzazione “*salvo che*”...) è la “comunicazione” da parte del “titolare” della “cessazione dello scarico”.

Come rilevato anche dalla nota inviata dalla Comunità in data 25 gennaio 2019 (doc. 59), la Comunità medesima ha più volte affermato, dimostrato e, soprattutto, “comunicato” detta cessazione.

L'Amministrazione provinciale smentisce dunque se stessa là dove, dopo aver affermato che, a seguito della comunicazione della cessazione dello scarico, avrebbe dovuto revocare l'autorizzazione, si determina invece nel senso di non accogliere l'istanza della Comunità.

Oltre tutto, l'atto, assai stringato, ha un'intonazione assolutamente apodittica, frutto evidente della carenza di istruttoria e dell'insufficienza di motivazione.

6.4. Quanto testé chiarito rende evidente l'illegittimità del provvedimento e del rifiuto di revoca.

Sul punto si tornerà ancora *infra, sub* 6.10.

Per ora, e per mero tuziorismo di difesa, si indugerà sulla infondatezza del presupposto principale (ancorché non chiaramente esplicitato) da cui muove la Provincia e che consiste nell'errata convinzione secondo cui l'impianto fognario e le altre opere di urbanizzazione non sarebbero state acquisite al patrimonio comunale, sicché sussiste l'obbligo giuridico per la Comunità di provvedere alla manutenzione, al collaudo o all'ampliamento della rete, evidentemente in quanto proprietario/gestore, situazione che, a sua volta, ne determinerebbe la posizione di legittimato a ottenere l'autorizzazione allo scarico.

6.5. Per quanto attiene specificamente alla fognatura (impianto fognario e depuratore), la proprietà è passata in capo all'Amministrazione comunale e, comunque, l'infrastruttura è da considerare acquisita al patrimonio indisponibile.

La relativa vicenda giuridica è stata prodotta indubitabilmente dalla Convenzione 30 luglio 1992, rep. 8400, racc. n. 1709 (doc. 9). Dopo avere dato atto, in premessa, che l'ISVITUR (avente causa dalla società Costa Paradiso s.r.l.) aveva approntato l'impianto fognario a servizio dei villaggi realizzati (pag. 4), tale convenzione stabiliva all'art. 2, che l'ISVITUR “cede e dismette... in proprietà a favore del Comune di Trinità d'Agultu e Vignola... la piena proprietà dell'impianto fognario con depuratore che serve i villaggi... funzionante e in perfetto stato di conservazione”.

Nella Convenzione stipulata in pari data tra il Comune e la Comunità del Territorio “Costa Paradiso”, rep. N. 8401, racc. n. 1710, si ribadisce in modo

inequivocabile che *“il Comune... ha acquisito la proprietà dell'impianto fognario con depuratore realizzato dalla Isvitur”* (doc. 10, pag. 3, primo capoverso).

Queste affermazioni sono particolarmente rilevanti nel caso di specie posto che il gravato provvedimento si riferisce appunto a “scarico” e “depuratore”.

Ancora prima, con l'atto integrativo 9 dicembre 1975 della Convenzione tra Comune e Comunità (quella del 1° agosto 1975, doc. 6), *“le parti si danno reciprocamente atto che le opere di urbanizzazione primaria relative alla lottizzazione 'Costa Paradiso' di cui alla Convenzione in premessa sono state eseguite”* (doc. 7, pag. 5, ultimo capoverso).

Si aggiunga che, con la già citata delibera 8 aprile 2011, n. 8 (doc. 16), l'Amministrazione comunale decise, tra l'altro, *“DI AUTORIZZARE la Comunità del territorio di Costa Paradiso per la realizzazione dell'intervento in esame, considerando il fatto che il depuratore è di proprietà comunale, e che una parte di tali opere previste ricade in proprietà pubblica”*.

6.6. Questa vicenda è del tutto coerente con gli obblighi che si ricavano dall'art. 28, L 1150/1942. Al riguardo, la giurisprudenza ha chiarito in modo univoco l'esistenza di un dovere cogente dell'Amministrazione di prendere in carico le opere di urbanizzazione ai sensi della norma citata e ha espressamente qualificato le opere di urbanizzazione (cui sono da ascrivere gli impianti fognari) come beni del patrimonio indisponibile (anche in forza dell'art. 16, c. 2, DPR 380/2001). L'obbligo di prendere in carico deriva direttamente dalla legge, cioè, esiste anche a prescindere dal contenuto delle convenzioni, peraltro, nel caso concreto, del tutto congruenti con il disposto legislativo. *Ex multis*, codesto Ecc.mo TAR, con la sentenza 4 agosto 2011, n. 880 (trattando di un caso simile, in cui un Comune non aveva mai preso a suo carico le opere di urbanizzazione), ha statuito inequivocabilmente che, sulla base degli artt. 28, L 1150/1942, e 16, comma 2, DPR 380/2001, *“l'acquisizione delle opere e delle relative aree è per il Comune obbligatoria quanto lo è la cessione delle stesse per la società lottizzante e ciò in quanto, oltre ad essere tassativamente previsto dalla legge nei termini sopra descritti, detto trasferimento è condizione necessaria affinché possa concretamente*

realizzarsi l'assetto del territorio cui sovrintende l'attività di pianificazione ed è, altresì, presupposto necessario affinché possano poi concretamente operare le norme nazionali e regionali vigenti in materia di corretta gestione dei servizi pubblici correlati alle opere di urbanizzazione, la cui titolarità il legislatore espressamente affida all'autorità amministrativa...

A ciò consegue che - ove dopo la destinazione di un'area ad opera di urbanizzazione da parte del piano di lottizzazione... la stessa fosse ceduta dal lottizzante a terzi - il relativo contratto sarebbe nullo per contrasto con norma imperativa e non potrebbe incidere sui relativi assetti urbanistici e dominicali”.

Particolarmente incisivo è il passaggio in cui si afferma che tale conclusione “*oltre che normativamente imposta, è indispensabile per garantire la tenuta dell'intero 'sistema urbanistico', volto alla tutela di interessi pubblici di rango superiore, che risulterebbero gravemente frustrati dall'alienazione delle opere di urbanizzazione a soggetti privati; in sostanza il sistema tende ad evitare che quelle opere siano sottratte alla loro destinazione a pubblico servizio, in chiave di tutela del corretto sfruttamento del territorio e dei correlati valori di rango ancora superiore, quali il diritto alla salute, alla sicurezza stradale, all'approvvigionamento idrico ed elettrico, etc.*

Del resto, la necessaria appartenenza alla mano pubblica delle opere di urbanizzazione (e delle aree su cui esse insistono), secondo il regime del patrimonio indisponibile (perché destinato a pubblico servizio, secondo lo schema di cui all'art. 826, comma 3, del codice civile), è principio assolutamente consolidato in giurisprudenza”. Questa decisione (che tra l'altro ha accolto la domanda di accertamento dell'obbligo del Comune di prendere in carico le opere di urbanizzazione) è stata confermata da Cons. Stato, Sez. IV, 7 novembre 2014, n. 5487.

Sul punto esiste comunque un orientamento assolutamente consolidato di codesto Ecc.mo Tribunale: si v. TAR Sardegna, Sez. II, 17 marzo 2015, n. 469 e Sez. II, 14 dicembre 2012, n. 1118 (secondo cui l'art. 28 “rende l'acquisizione delle opere e delle relative aree obbligatoria per il Comune, in quanto passaggio necessario alla concreta attuazione dell'assetto del territorio voluto dal legislatore, nonché

delle norme vigenti in materia di gestione dei servizi pubblici, la cui titolarità è per legge affidata all'autorità amministrativa": la sentenza è stata riformata da Cons. Stato, Sez. IV, 6 ottobre 2014, n. 4981, ma solo in relazione alla possibilità che una Convenzione preveda che il privato assuma l'accollo di oneri finanziari); Sez. II, 15 maggio 2013, n. 602; Sez. II, 19 febbraio 2010, n. 187; Sez. II, 30 luglio 2009, n. 316; Sez. II, 10 ottobre 2018, n. 853. Nel solco del medesimo orientamento si è espresso anche Cons. Stato, Sez. IV, 6 aprile 2012, n. 2045 e Cons. Stato, Sez. IV, 20 luglio 2018, n. 4410.

6.7. Va aggiunto che la natura pubblica delle opere di urbanizzazione (anche a voler trascurare l'art. 143, DLGS 152/2006 che qualifica addirittura le fognature come beni demaniali) deve essere affermata indipendentemente dalla proprietà dei suoli in cui insiste la rete fognaria. Da un lato, per il fatto stesso di essere state realizzate in esecuzione di una Convenzione di lottizzazione, esse acquisiscono la qualificazione di beni del patrimonio indisponibile ex art. 16, c. 2, DPR 380/2001; dall'altro, come espressamente riconosciuto da Cons. Stato, Sez. IV, n. 5487/2014, cit., in forza dell'uso collettivo del servizio idrico fruibile a mezzo di dette condutture. Nello stesso senso, TAR Sardegna, Sez. II, n. 469/2015, cit., che, in modo significativo, aggiunge: *“una volta acclarata l'esistenza delle opere di urbanizzazione... le conseguenze sulla loro presa in carico e gestione sono identiche... L'ente locale deve gestire pubblici servizi connessi alle opere di urbanizzazione esistenti”* e *“l'acquisizione... è per il Comune obbligatoria”*: *“proprio perché le opere di urbanizzazione sono funzionali allo svolgimento di pubblici servizi di primaria utilità... la loro proprietà necessariamente deve essere del Comune”*.

Sul punto, di estremo interesse è pure l'arresto di codesta Ecc.ma Sezione n. 602/2013, cit. che, in un caso in cui la rete fognaria esibiva caratteri di *“obiettiva promiscuità”*, ha confermato l'ascrivibilità della rete idrica al *genus* delle opere di urbanizzazione, anche in ragione del fatto che, in analogia rispetto al caso per cui è sorta l'attuale controversia (ove in luogo del serbatoio vi è un impianto indiscutibilmente pubblico: si v. quanto affermato dal Comune di Trinità nel corso

dell'incontro svoltosi presso la Regione Sardegna in data 7 settembre 2011: doc. 49, pag. 2), le acque confluivano in un "serbatoio" pubblico.

6.8. Alla luce di quanto sopra dimostrato, pure la manutenzione e la gestione non possono che spettare al Comune. Anche a volere ricavare dal quadro convenzionale originario la sussistenza di un iniziale obbligo in capo alla Comunità e/o alle parti private, attualmente un tale ipotetico obbligo di manutenzione non sussisterebbe più: il punto 2 della Convenzione stipulata in data 30 luglio 1992 con la Comunità (rep. 8401, racc. n. 1710, doc. 10) è univoco nello statuire che i proprietari si obbligano soltanto fino al 1° agosto 1995: *"la Comunità si obbliga a provvedere a tutti gli oneri di manutenzione, funzionamento e gestione... fino al 1° agosto 1995"*.

6.9. In conclusione, la Comunità non è proprietaria delle infrastrutture e, comunque, certamente dello "scarico" e del "depuratore" (*supra, sub 2.4*) menzionati dal provvedimento gravato.

Né la relativa gestione è stata a essa affidata mediante provvedimento formale, come richiesto dalla normativa: al riguardo è sufficiente ricordare che i principi posti dal DLGS 152/2006 (artt. 147 ss. e specialmente art. 149 *bis*), sull'affidamento della gestione del servizio idrico, a tacere del fatto che impongono l'unità della stessa, qui frustrata, impongono un confronto concorrenziale per la scelta del gestore.

Erra dunque la Provincia là dove, in modo apodittico (e, dunque con violazione del dovere di motivare adeguatamente e, evidentemente, a seguito di un'insufficiente istruttoria), formalmente negando la revoca dell'autorizzazione e sulla base di presupposti di fatto e di diritto inesistenti, in sostanza pretende espressamente di prendere posizione sui profili sostanziali della vicenda (eccedenti il ristretto tema autorizzatorio) e di confermare la imputabilità in capo alla Comunità della vicenda gestoria che è il presupposto dell'autorizzazione, con l'irragionevole conseguenza che la Provincia, a causa dell'illegittimo rifiuto di revocare l'autorizzazione a suo tempo richiesta, di fatto obbliga la ricorrente a proseguire la gestione dell'impianto pur in assenza dei presupposti di legge, pur avendo la stessa espresso

chiaramente la volontà di cessare la gestione e quindi contro la sua volontà.

Pertanto, la Provincia avrebbe dovuto prendere atto della manifestazione di volontà della Comunità nel senso di non proseguire nell'attività di gestione e accogliere l'istanza dalla stessa formulata, eventualmente anche senza individuare il soggetto giuridico legittimato alla gestione stessa.

Il difetto di motivazione e la contraddittorietà del provvedimento si appalesano ancor più evidenti se si considera che la Comunità, già con le note sopra citate del 2 agosto 2018 e del 10 settembre 2018 (inviata anche alla Provincia e allegata all'istanza del 5 dicembre 2018), lamentava la situazione di grave illegittimità derivante dalla gestione dell'impianto da parte della medesima in quanto in aperto contrasto - per le motivazioni già ricordate - con la normativa dettata dal d.lgs. 152/2006 e con quella sugli appalti. Con dette note la ricorrente affermava il proprio difetto di legittimazione in ordine alla gestione dell'impianto idrico fognario, la cui titolarità doveva e deve ritenersi sussistente in capo al Comune di Trinità d'Agultu e /o agli Enti pubblici preposti (Egas, Abbanoa).

Pertanto, si ribadisce, come non corrisponda al vero l'affermazione con la quale la Provincia asserisce - ponendola alla base del “diniego” - che non sarebbero venuti meno i presupposti soggettivi e oggettivi inerenti alla gestione.

6.10. Per quanto specificamente attiene al contenuto dispositivo palese dell'atto e, cioè, al rifiuto di procedere alla revoca siccome espressamente richiesta dalla Comunità con la propria istanza, si appalesa comunque in modo evidente il carattere illegittimo della determinazione della Provincia.

In aggiunta al già rilevato carattere contraddittorio della determinazione che, prima afferma che presupposto della revoca è la “comunicazione della cessazione dello scarico” e, poi, nega la revoca (*supra, sub 6.3*), anche a prescindere dal profilo della “comunicazione” (inequivocabilmente avvenuta) è evidente come, dal punto di vista sostanziale, l'Amministrazione non si avveda in alcun modo del difetto (originario e/o comunque sopravvenuto) dei presupposti richiesti per riconoscere nella Comunità il soggetto titolato ad acquisire la qualifica di gestore e, dunque, di titolare dello scarico.

Va al riguardo ricordato il generale principio (qui violato) della retrattabilità degli atti (Cons. Stato, Sez. V, 3 luglio 2012, n. 3886) per ragioni non solo di opportunità, ma anche di legittimità (appunto – nel caso di specie – legate all’insussistenza dei presupposti di fatto e di diritto che potessero giustificare l’adozione dell’atto). Parte della giurisprudenza e della dottrina riconducono gli atti espressione di quel principio alla revoca (di cui, oggi, all’art. 21-*quinquies*, L 241/1990) in forza del fatto sopravvenuto comunicato dalla Comunità (cessazione della gestione: *supra*, *sub* 6.3) o nella categoria del “ritiro”.

In ogni caso e in conclusione, illegittimamente la Provincia ha rifiutato di esercitare il relativo potere per riallineare al diritto – ripristinando la legalità ora violata – vicende e situazioni giuridiche che con esso attualmente confliggono, perché fondate su presupposti errati.

* * *

Per tutti questi motivi

SI CHIEDE

che in accoglimento del presente ricorso, codesto Ecc.mo Tribunale Amministrativo Regionale voglia annullare il provvedimento della Provincia di Sassari Zona Omogenea Olbia-Tempio, Settore 9 - Sviluppo e Ambiente Nord Est, 27 dicembre 2018, prot. 299/2018 nonché ogni altro atto a esso comunque presupposto, connesso, collegato o consequenziale e, comunque, accogliere le conclusioni già assunte nel ricorso introduttivo.

Con vittoria di spese e onorari di lite, oltre CPA e IVA di legge e rimborso del contributo unificato.

Si producono i documenti richiamati nel presente atto.

Ai sensi del DPR 115/2002, si dichiara che il contributo unificato è pari a euro 650.

Torino-Cagliari, 25 febbraio 2019

(Prof. Avv. Massimo Occhiena)

(Avv. Sara Merella)