



Decreto Dirigenziale n. 23 del 05/09/2013

A.G.C. 15 Lavori pubblici, opere pubbliche, attuazione, espropriazione

Settore 12 Ricerca e Valorizzazione di Cave, Torbiere, Acque Minerali e Termali

Oggetto dell'Atto:

L.R. N° 8/2008 S.M.I. CONCESSIONE PER LO SFRUTTAMENTO DI ACQUE MINERALI "OFELIA" IN CONTURSI TERME (SA). ISTANZA DI RINNOVO. CONFERMA DEI MOTIVI OSTATIVI ESPRESSI CON D.D. N 165 E 175/2012.

IL DIRIGENTE

PREMESSO

- a. che con decreto dirigenziale n. 17 del 02/05/2007 dell'A.G.C. 12 Settore 03 Servizio 02 fu rinnovata la concessione per lo sfruttamento di giacimento di acque minerali denominata "Ofelia" (di seguito: concessione) di estensione di circa ettari 3,3, nel territorio del Comune di Contursi Terme (SA), in favore della "Società Sorgenti Monte Bianco Terme Di Courmayeur S.p.a.", (di seguito: società), con sede in Morgex (AO) cod. fisc 00088720073, fino alla data del 01/05/2012;
- b. che con istanza del 19/01/2012 prot. 49188 del 23/01/2012, la società ha chiesto il rinnovo della concessione ai sensi della L.R. n°8/2008 s.m.i.;
- c. che con D.D. n° 165 del 26/04/2012 (B.U.R.C. n° 2 8 del 07/05/2012) e relativo decreto di rettifica D.D. n° 175 del 18/07/2012 (B.U.R.C. n° 46 del 23/07/2012) è stata dichiarata, tra l'altro, l'intervenuta cessazione della concessione denominata "Ofelia", e si è dato atto che per effetto della deliberazione della Giunta regionale n. 671 del 6/12/2011, per le motivazioni e nei termini nella stessa riportate, veniva consentita in via eccezionale e, di fatto, senza soluzione di continuità, la prosecuzione, a tutti gli effetti di legge, delle attività di sfruttamento della concessione stessa, purché fossero rispettate le condizioni specificate nella stessa deliberazione;
- d. che tale decreto è stato impugnato innanzi al T.A.R. Campania - Napoli, con ricorso a tutt'oggi pendente;
- e. che con istanza del 29/05/2013, acquisita dal Settore Ricerca e Valorizzazione di Cave, Torbiere, Acque Minerali e Termali (di seguito: Settore) al prot. 392313 del 03/06/2013, la società ha nuovamente richiesto il rinnovo anticipato della medesima concessione, richiamando la sopravvenienza dell'art. 1, c. 113, della L.R. n. 5 del 06/05/2013;
- f. che il Settore, con nota prot. 398004 del 04/06/2013, ha chiesto alla società la regolarizzazione dell'istanza suddetta, ai sensi dell'art. 38, c. 3, del D.P.R. n°445/2000 s.m.i.;
- g. che la società, in data 17/06/2013 - prot. 430116, ha regolarizzato l'istanza di rinnovo, così come richiesto;
- h. che il Settore, con nota prot. 437795 del 19/06/2013, ha comunicato l'avvio del procedimento, ai sensi dell'art. 7 della L. 241/90 s.m.i.

PRESO ATTO

- a. che la Regione Campania, con l'articolo 2 della legge n. 11 del 25 ottobre 2010, disponeva che *«Le norme relative al rinnovo delle concessioni previste dalla legge regionale 29 luglio 2008, n.8 (Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente), e nel successivo regolamento attuativo n.10/2010 emanato con decreto del Presidente della Giunta regionale 9 aprile 2010, n.95 (Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle ricerche geotermiche e delle acque di sorgente), si interpretano nel senso che, alle stesse, non si applicano le disposizioni del decreto legislativo 26 marzo 2010, n.59 (Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno), in quanto afferenti ad attività sanitarie sottratte alla disciplina comunitaria sui Servizi ai sensi dell'articolo 7, comma 1, lettera b), del medesimo decreto legislativo.»*;
- b. che la Corte Costituzionale, con sentenza n. 235/2011, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del richiamato articolo 2 argomentando, tra l'altro, che *«...L'art. 2 della legge censurata, nel disporre che le concessioni demaniali idriche sono «afferenti alle attività sanitarie», sottrae le relative attività all'applicabilità delle disposizioni del decreto legislativo n. 59 del 2010. L'art. 7 di tale decreto, richiamato dalla norma impugnata, prevede, infatti, che le attività sanitarie siano sottratte all'applicabilità della direttiva 2006/123/CE, ma nulla stabilisce in materia di esclusione del demanio idrico. La disposizione censurata, pertanto, incide sulla disciplina relativa ai servizi nel mercato interno, che rientra nella competenza legislativa statale, in quanto è diretta a tutelare la concorrenza (art. 117, secondo comma, lett. e), Cost.), assicurando il corretto e uniforme funzionamento del mercato. ...»*;
- c. che, prendendo atto della sentenza testé citata, la Giunta regionale della Campania ha assunto la deliberazione n. 671 del 06/12/2011 (sul BURC n°7 del 30/01/2012), con la quale ha stabilito le

modalità e le condizioni alle quali questo Settore deve attenersi ai fini del rilascio ovvero del rinnovo delle concessioni idrotermominerali, nel rispetto della normativa vigente a tutela della concorrenza e dell'ambiente;

- d. che, in ossequio a tale deliberazione, questo Settore ha già provveduto, con D.D. n° 165 del 26/04/2012 (B.UR.C. n° 28 del 07/05/2012) e relativo decreto di rettifica D.D. n° 175 del 18/07/2012 (B.U.R.C. n° 46 del 23/07/2012), al rigo tto dell'istanza di rinnovo precedentemente presentata dalla società e già richiamata in premessa;
- e. che la Regione Campania, con l'art. 1, comma 113, della legge regionale n° 5 del 06 maggio 2013, ha disposto che *«La Regione procede al rinnovo, anche anticipato, delle concessioni per l'imbottigliamento di acque minerali di cui alla legge regionale 8/2008, e al regolamento regionale 9 aprile 2010, n. 10 (Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle ricerche geotermiche e delle acque di sorgente), sulla base dei chiarimenti formulati dalla Commissione europea con nota P-002995/2012 del 2 maggio 2012»*;
- f. che l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha espresso il *Parere*, ai sensi dell'art. 22 della legge n° 287/90, in merito alle problematiche riguardanti la concorrenza derivanti dalla normativa della Regione Campania sulle modalità di rilascio delle concessioni di sfruttamento di giacimenti di acque minerali (parere n° AS1063 – ex S1827 – prot. 33909 del 24/06/2013, rinvenibile sul bollettino A.G.C.M. n° 27 del 15/07/2013 pubblicato sul sito www.agcm.it, con cui ha, tra l'altro, ritenuto che:
«... appare possibile estendere alla nuova legge [Ndr: art. 1, co. 113, L.R. n°5/2013] le valutazioni illo tempore effettuate dalla Consulta [Ndr: con la sentenza C. Cost. n° 235/2011]...» e, conseguentemente: *«... l'Autorità auspica la riforma dell'art. 1, comma 113, della legge della Regione Campania n. 5/13 e, nelle more, una immediata disapplicazione di tale disposizione nella parte in cui consente il rinnovo automatico in favore del precedente concessionario»* nonché:
«Nell'ottica di soddisfare la fondamentale esigenza di tutela dei principi di concorrenza e di non discriminazione tra le imprese, l'Autorità ritiene che la predisposizione di un sistema di gare ispirate ai criteri di trasparenza consentirebbe di affidare le concessioni demaniali idriche ai soggetti che offrono le migliori garanzie al prezzo più conveniente».

CONSIDERATO

- a. che il procedimento amministrativo di rinnovo, al quale rinviano entrambe le disposizioni di legge regionale (art. 2 L.R. 11/2010 dichiarata incostituzionale e art. 1, co.113, L.R. 5/2013), è il medesimo, e cioè quello di cui all'art. 4 della L.R. 8/2008 s.m.i. (e correlati articoli del regolamento regionale n. 10/2010) di cui forniscono sostanzialmente la stessa interpretazione autentica;
- b. che, pertanto, con riferimento all'istanza in oggetto, presentata a seguito dell'entrata in vigore dell'art.1, co.113, della L.R. 5/2013, valgono le medesime argomentazioni già addotte (con i D.D. nn. 165 e 175/2012 e correlati atti) a sostegno del rigetto dell'istanza di cui in premessa, regolata dalla normativa interessata dalla declaratoria di incostituzionalità intervenuta con la sentenza della Corte Costituzionale n. 235/2011;
- c. che il Settore, ai sensi dell'art. 10-bis L. 241/90 s.m.i. e art. 29, cc. 1 e 2, L.R. n°1/2008, ha dato notizia di quanto sopra alla società, con nota prot. 511731 del 15/07/2013 notificata il 19/07/2013 con raccomandata A.R. 014892141386, con la quale ha altresì comunicato :
 - c.1 che ostanto all'accoglimento dell'istanza in parola le medesime motivazioni addotte nei richiamati decreti dirigenziali nn. 165 e 175/2012 e negli atti deliberativi e consultivi ivi espressamente richiamati, ritenendo al riguardo di dovere meramente e semplicemente confermare tutti i motivi già espressi in proposito;
 - c.2 che non avrebbe proceduto all'esame istruttorio della documentazione agli atti (richiamata dall'istanza in oggetto), perché, stante quanto esposto, ciò avrebbe determinato un inutile aggravio del procedimento;
 - c.3 che, entro il termine di 30 giorni, la società avrebbe potuto presentare osservazioni, eventualmente corredate da documenti.

RILEVATO che non è pervenuta, da parte della società, alcuna osservazione a riscontro della comunicazione prot. 511731 del 15/07/2013;

VISTI:

- a. la legge regionale 29 luglio 2008 n.8 (*Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente*) e ss.mm.ii.
- b. la legge regionale 22 luglio 2009 n.8 (*Modifica alla legge regionale 29 luglio 2008 n.8 - Disciplina della ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali, delle risorse geotermiche e delle acque di sorgente*)
- c. il regolamento regionale n. 10/2010 di attuazione della legge regionale 8/2008, emanato con decreto del Presidente della Giunta Regionale n. 95 del 9 aprile 2010;
- d. il decreto legislativo 26 marzo 2010, n°59 (*Attuazione della direttiva 206/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno*) s.m.i.;
- e. la sentenza della Corte Costituzionale n. 235 del 19-22 luglio 2011;
- f. il parere PP-151-15-12/2011 prot.698221 del 15/9/2011, reso dal Settore Consulenza Legale e Documentazione dell'Avvocatura Regionale;
- g. la deliberazione della Giunta Regionale n° 671 del 06/12/2011, resa esecutiva il 27/1/2012 e pubblicata sul B.U.R.C. n°7 del 30/01/2012;
- h. la L.R. n° 1/2012 (*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2012 e pluriennale 2012 – 2014 della regione Campania (legge finanziaria regionale 2012)*);
- i. la legge regionale n. 5 del 6 maggio 2013 (*Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2013 e pluriennale 2013 – 2015 della Regione Campania (legge finanziaria regionale 2013)*);
- j. il parere n° AS1063 – ex S1827 – prot. 33909 del 24/06/2013, rinvenibile sul bollettino A.G.C.M. n°27 del 15/07/2013, reso dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

per i motivi espressi in narrativa, che qui si intendono integralmente riportati e confermati,

DECRETA

1. che ostante all'accoglimento dell'istanza in premessa le medesime motivazioni addotte nel decreto dirigenziale n° 165/2012 e successiva rettificata n° 175/2012 e negli atti deliberativi e consultivi ivi espressamente richiamati, ritenendo al riguardo di dovere meramente e semplicemente confermare tutti i motivi già espressi in proposito, secondo quanto comunicato alla società con nota prot. 511731 del 15/07/2013;
2. che il presente decreto sarà notificato alla società "Sorgenti Monte Bianco Terme Di Courmayeur S.p.a." e in copia trasmesso:
 - 2.1. all'Assessore Regionale con delega alle Acque Minerali e Termali;
 - 2.2. al Coordinatore dell'Area Generale di Coordinamento 15;
 - 2.3. al Settore 01 Demanio e Patrimonio dell'Area Generale di Coordinamento 10, essendo i giacimenti e le pertinenze minerarie parte del patrimonio indisponibile regionale;
 - 2.4. al B.U.R.C. per la pubblicazione;
 - 2.5. al Settore Attività di Assistenza alle sedute di Giunta, Comitati Dipartimentali;
 - 2.6. al comune competente per territorio, per gli eventuali provvedimenti consequenziali di competenza;
 - 2.7. all'ASL competente per territorio, ai fini dell'esercizio delle funzioni di polizia e vigilanza conferite con l'art.37, comma 9, della L.R. n. 8/2008 e ss.mm.ii.

Ing. Sergio Caiazza