



AUTORITÀ GARANTE
DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Bollettino

Settimanale

Anno XXXIV - n. 29

**Publicato sul sito www.agcm.it
22 luglio 2024**

SOMMARIO

SEPARAZIONI SOCIETARIE	5
SP182 - POSTE ITALIANE/FORNITURA ENERGIA ELETTRICA E GAS	
<i>Provvedimento n. 31280</i>	5
ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA	41
AS2015 - COMUNE DI ALBENGA (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	41
AS2016 - COMUNE DI CERIALE (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	48
AS2017 - COMUNE DI SAN FELICE CIRCEO (LT) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	54
AS2018 - COMUNE DI IMPERIA - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	59
AS2019 - COMUNE DI LAIGUEGLIA (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO - RICREATIVE	64
AS2020 - COMUNE DI OSPEDALETTI (IM) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	70
AS2021 - COMUNE DI PIETRA LIGURE (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	76
AS2022 - COMUNE DI SARZANA (SP) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	82
AS2023 - COMUNE DI TAGGIA (IM) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	88
AS2024 - COMUNE DI MINORI (SA) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE	94
PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE	98
PS12666 - BCUBE AGENCY-VENDITA DI APPREZZAMENTI	98
<i>Comunicazione di accoglimento dell'istanza di partecipazione al procedimento e Avviso della comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria</i>	98

SEPARAZIONI SOCIETARIE

SP182 - POSTE ITALIANE/FORNITURA ENERGIA ELETTRICA E GAS

Provvedimento n. 31280

L'AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

NELLA SUA ADUNANZA del 16 luglio 2024;

SENTITO il Relatore, Saverio Valentino;

VISTA la legge 10 ottobre 1990, n. 287;

VISTO in particolare l'articolo 8, comma 2-*quater*, della legge n. 287/1990, ai sensi del quale al fine di garantire pari opportunità di iniziativa economica, qualora le imprese di cui al comma 2 rendano disponibili a società da esse partecipate o controllate nei mercati diversi di cui al comma 2-*bis* beni o servizi, anche informativi, di cui abbiano la disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività svolte ai sensi del medesimo comma 2, esse sono tenute a rendere accessibili tali beni o servizi, a condizioni equivalenti, alle altre imprese direttamente concorrenti;

VISTO il D.P.R. 30 aprile 1998, n. 217;

VISTO il decreto legislativo 22 luglio 1999, n. 261 e, in particolare, l'articolo 23, ai sensi del quale Poste Italiane è il gestore incaricato *ex lege* della fornitura del Servizio Universale;

VISTA la segnalazione, con istanza di misure cautelari, di Utilitalia pervenuta il 20 ottobre 2023 e successivamente integrata il 7 novembre 2023;

VISTO il provvedimento n. 31047, con il quale è stato avviato nei confronti di Poste Italiane S.p.A. un procedimento per accertare l'esistenza di una violazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, della legge n. 287/1990 e con il quale è stato altresì avviato un *sub* procedimento per l'adozione di misure cautelari *audita altera parte*, ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/1990;

VISTO il provvedimento n. 31138, con il quale l'Autorità ha deliberato l'adozione di misure cautelari *ex* articolo 14-*bis* della legge n. 287/1990;

VISTA l'ordinanza n. 1881/2024, con la quale il Consiglio di Stato ha accolto il ricorso di Poste Italiane sospendendo il provvedimento cautelare dell'Autorità;

VISTA la Comunicazione delle Risultanze Istruttorie, trasmessa alle Parti in data 22 maggio 2024, ai sensi dell'articolo 14 del D.P.R. n. 217/1998;

VISTE le memorie finali e i documenti pervenuti in data 21 giugno 2024 e 25 giugno 2024 da Poste Italiane S.p.A. e in data 21 giugno 2024 da Utilitalia, A2A Energia S.p.A., Iren Mercato S.p.A. e AIGET - Associazione Italiana di Grossisti di Energia e Trader;

SENTITI in audizione, in data 26 giugno 2024, i rappresentanti di Poste Italiane S.p.A., Utilitalia, A2A Energia S.p.A., Iren Mercato S.p.A. e AIGET - Associazione Italiana di Grossisti di Energia e Trader;

VISTI gli atti del procedimento e la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

CONSIDERATO quanto segue:

I. PREMESSA

1. A seguito di approfondimenti svolti in relazione a una segnalazione inviata da Utilitalia, il 30 gennaio 2024 l’Autorità ha avviato, ai sensi dell’articolo 14 della legge n. 287/1990, un’istruttoria nei confronti di Poste Italiane S.p.A. (di seguito anche “Poste Italiane” o “Poste”) volta ad accertare eventuali violazioni dell’articolo 8, comma 2-*quater*, della legge n. 287/1990, poste in essere nel settore della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale. In particolare, l’istruttoria ha avuto a oggetto la violazione, da parte di Poste Italiane, degli obblighi di accesso, a condizioni equivalenti a quelle concordate con la propria controllata PostePay S.p.A. (di seguito, “PostePay”, già PosteMobile S.p.A.), a beni o servizi di cui Poste stessa abbia la disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività di interesse generale svolte. Come illustrato di seguito, tale violazione è avvenuta negando tale accesso alle società A2A Energia S.p.A. (di seguito, “A2A Energia” o “A2A”) e Iren Mercato (di seguito, “Iren Mercato” o “Iren”), concorrenti di PostePay.

2. A fronte delle relative istanze pervenute in data 9 febbraio 2024, le società A2A Energia e Iren Mercato sono state ammesse, ai sensi dell’articolo 7, comma 1, lettera b) del d.P.R. n. 217/1998, a partecipare al procedimento. A fronte delle relative istanze pervenute rispettivamente in data 16 febbraio 2024 e 8 maggio 2024, anche la società Eni Plenitude S.p.A. (di seguito, “Eni Plenitude”) e AIGET - Associazione Italiana di Grossisti di Energia e Trader (di seguito, “AIGET”) sono state ammesse, ai sensi dell’articolo 7, comma 1, lettera b) del d.P.R. n. 217/1998, a partecipare al procedimento.

II. LE PARTI DEL PROCEDIMENTO

3. Poste Italiane è la società *holding* del gruppo Poste Italiane. Il gruppo Poste Italiane è attivo nel settore postale quale fornitore del Servizio Universale e svolge, sul territorio nazionale, tutte le fasi delle attività postali (raccolta, accettazione, smistamento, trasporto e distribuzione) relative ai servizi di recapito di pacchi e invii di corrispondenza, nonché i servizi propedeutici e/o accessori ai servizi postali (e.g. stampa e imbustamento). Dall’inizio del 2023 il gruppo Poste Italiane è attivo anche nei mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale tramite la propria controllata PostePay S.p.A. (di seguito, “PostePay”) con l’offerta Poste Energia. PostePay è la società tramite la quale Poste Italiane fornisce, *inter alia*, anche servizi di incasso e pagamento, emissione di carte di debito, *merchant acquiring* e di telefonia mobile. Il gruppo Poste Italiane ha realizzato, nel 2023, un fatturato pari a circa 12 miliardi di euro.

4. Utilitalia è una federazione che riunisce le aziende operanti nei servizi pubblici dell’acqua, ambiente, energia elettrica e gas, rappresentandone gli interessi presso istituzioni nazionali ed europee. Aderiscono a Utilitalia, in qualità di associati, i soggetti che operano nei settori di pubblica utilità, quali ad esempio quelli energetici, idrici e ambientali. Nel 2023, Utilitalia ha realizzato un fatturato inferiore a un milione di euro.

5. A2A Energia è una società attiva nei mercati della vendita di energia elettrica e gas naturale all’ingrosso e al dettaglio a diverse tipologie di clienti finali. A2A Energia è parte del gruppo A2A, attivo, tra l’altro, nella produzione e vendita di energia elettrica e nella distribuzione e vendita di gas naturale. Il gruppo A2A ha realizzato, nel 2023, un fatturato pari a circa 14,8 miliardi di euro.

6. Iren Mercato è la società del gruppo Iren che opera nel settore dell’approvvigionamento e della commercializzazione di energia elettrica e gas naturale. Il gruppo Iren, al cui vertice c’è Iren S.p.A., è un gruppo societario *multiutility* operante, tra l’altro, nei settori dell’energia elettrica, del gas, della

gestione dei servizi idrici integrati, dei servizi ambientali e dei servizi tecnologici. Il gruppo Iren ha realizzato, nel 2023, un fatturato pari a circa 6,5 miliardi di euro.

7. Eni Plenitude è una società del gruppo Eni principalmente attiva, tra l'altro, nella produzione di energia elettrica, nella vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale, oltre che nel settore dell'*e-mobility*. Il gruppo Eni, al cui vertice c'è Eni S.p.A., è attivo a livello globale nei settori dell'energia. Il gruppo Eni ha realizzato, nel 2023, un fatturato pari a circa 93,7 miliardi di euro.

8. AIGET rappresenta oltre cinquanta società attive nella vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale ed ha lo scopo di promuovere il commercio dell'energia e promuovere, presso i gestori di rete, gli operatori di mercato, gli enti governativi e le autorità competenti, le iniziative volte alla risoluzione di eventuali problematiche che incidono sul commercio dei prodotti energetici.

III. L'ATTIVITÀ ISTRUTTORIA SVOLTA

9. In data 20 ottobre 2023 è pervenuta una segnalazione da parte di Utilitalia, integrata in data 7 novembre 2023, con la quale quest'ultima illustrava una possibile violazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, della legge n. 287/1990 (di seguito anche "articolo 8, comma 2-*quater*") da parte di Poste Italiane, che avrebbe ingiustificatamente negato l'accesso ai beni o servizi messi a disposizione di PostePay per la commercializzazione delle offerte energia, a condizioni equivalenti, alle imprese A2A Energia e Iren Mercato, concorrenti di PostePay, che ne avevano fatto richiesta. Alla luce di tali condotte, Utilitalia riteneva di richiedere all'Autorità l'adozione di opportune misure cautelari quali: (i) l'ordine rivolto a Poste Italiane di interrompere le attività volte a promuovere e commercializzare l'offerta Poste Energia per mezzo dei beni e servizi di cui Poste Italiane dispone in esclusiva in virtù del proprio ruolo di fornitore del Servizio Universale postale, almeno finché non ne sia garantito l'accesso a condizioni equivalenti anche agli operatori concorrenti, e (ii) l'ordine rivolto a Poste Italiane di garantire l'accesso a tali beni e servizi, a condizioni equivalenti, agli operatori concorrenti che ne facciano richiesta.

10. In seguito all'analisi della denuncia, delle segnalazioni pervenute tramite la piattaforma di *whistleblowing*, dei riscontri alle richieste di informazioni inviate a Utilitalia, A2A Energia, Iren Mercato e Acquirente Unico S.p.A. e dei riscontri con i rappresentanti della società A2A, sentiti in audizione il 23 novembre 2024, l'Autorità ha deliberato, nell'adunanza del 30 gennaio 2024, l'avvio di un procedimento istruttorio nei confronti di Poste Italiane. Contestualmente, l'Autorità ha disposto l'esecuzione di accertamenti ispettivi, che si sono svolti presso le sedi di Poste Italiane e PostePay il 7 febbraio 2024. Parallelamente, riscontrando la sussistenza di un *periculum in mora* derivante dalle condotte contestate, l'Autorità ha altresì avviato un *sub* procedimento per l'adozione di misure cautelari *audita altera parte* ai sensi dell'articolo 14-*bis* della legge n. 287/1990.

11. Nei termini previsti dal provvedimento di avvio, Poste Italiane, A2A Energia e Iren Mercato hanno presentato le proprie memorie relative al *sub* procedimento cautelare.

12. Il 26 marzo 2024 l'Autorità ha deliberato l'adozione di misure cautelari *ex* articolo 14-*bis* della legge n. 287/1990, finalizzate a ripristinare il *level playing field* nei mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale e che consentano ai concorrenti di PostePay che ne facciano richiesta di accedere, ai sensi dell'articolo 8, comma 2-*quater*, agli uffici postali per promuovere e commercializzare le proprie offerte¹. Nello specifico, Poste Italiane deve (i) garantire ai concorrenti

¹ Cfr. provvedimento n. 31138 del 26 marzo 2024, SP182 - *Poste Italiane/Fornitura energia elettrica e gas*, in Bollettino n. 13/2024.

di PostePay che ne facciano richiesta l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, a tutti gli uffici postali situati nei comuni con popolazione residente superiore a 15.000 abitanti e a quelli non ricompresi nel Progetto Polis situati in comuni con popolazione residente inferiore a 15.000 abitanti e fino al termine di chiusura del procedimento principale; (ii) pubblicare sul proprio sito *internet* un listino inclusivo delle condizioni economiche per l'accesso entro quindici giorni dalla notifica del provvedimento cautelare; (iii) contestualmente, sottoporre all'Autorità la metodologia utilizzata per calcolare tali condizioni; (iv) riscontrare le richieste di accesso entro 7 giorni e concedere l'accesso agli uffici postali entro quindici giorni dal ricevimento delle stesse (nel caso di più richieste per i medesimi uffici postali, applicare il principio "*first come, first served*"); (v) inviare all'Autorità una dettagliata relazione di ottemperanza alle misure entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento di adozione delle misure cautelari. Il provvedimento è stato notificato alle Parti in data 2 aprile 2024.

13. Nello svolgimento dell'attività istruttoria sono state sentite in audizione in data 12 marzo 2024 la società Iren Mercato, il 18 marzo 2024 la federazione Utilitalia, il 9 maggio 2024 la società Poste Italiane. In data 26 giugno 2024 sono state sentite in audizione finale innanzi al Collegio Poste Italiane, Utilitalia, A2A Energia, Iren Mercato e AIGET.

14. Le società parti del procedimento hanno in più occasioni esercitato il diritto di accedere agli atti del fascicolo.

IV. LE CONDOTTE CONTESTATE

15. A partire dall'inizio del 2023, PostePay è entrata nei mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale commercializzando offerte di fornitura di tali servizi per il mercato libero con il marchio Poste Energia: tali offerte sono disponibili esclusivamente presso gli uffici postali, sul sito *internet* di Poste Italiane e sulle *app* Postepay e BancoPosta.

16. In quanto affidataria del c.d. Servizio Universale postale ai sensi dell'articolo 1, comma 18, del d.lgs. n. 58/2011, Poste Italiane ha la disponibilità esclusiva della rete degli uffici postali e di tutti quei beni o servizi volti a garantire lo svolgimento del Servizio Universale postale e, pertanto, rientra nella categoria di soggetti di cui all'articolo 8, comma 2, della legge n. 287/1990, ossia quei soggetti che "*per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale ovvero operano in regime di monopolio sul mercato, per tutto quanto strettamente connesso all'adempimento degli specifici compiti loro affidati*".

17. Secondo il segnalante Utilitalia, consentendo a PostePay di commercializzare e promuovere le offerte Poste Energia tramite la propria rete postale, Poste Italiane sta rendendo disponibili ad una controllata beni o servizi di cui ha la disponibilità esclusiva in virtù delle attività svolte al fine di garantire il Servizio Universale. Ai sensi dall'articolo 8, comma 2-*quater*, Poste Italiane sarebbe pertanto tenuta a rendere accessibili tali beni o servizi, a condizioni equivalenti, alle imprese direttamente concorrenti attive nei mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale che ne facciano richiesta. Utilitalia riporta che Poste Italiane ha invece negato tale accesso in seguito a richieste formulate dalle proprie associate A2A e Iren tra giugno e luglio 2023; interpellate dall'Autorità, le due società hanno confermato quanto riportato da Utilitalia.

18. Nello specifico, A2A ha richiesto a Poste Italiane: (i) accesso agli uffici postali presenti in aree da identificare in un secondo momento, dove commercializzare le proprie offerte, distribuire materiale promozionale e allestire spazi espositivi fisici e digitali; (ii) accesso ai *touch point* digitali di Poste Italiane, quali ad esempio l'*app* e il sito *internet* oltre che eventuali *newsletter* utilizzate per la diffusione di materiale promozionale ed eventuali altri canali di diffusione; (iii) accesso alla possibilità di stampare messaggi promozionali sul retro di ricevute relative a operazioni svolte da

Poste Italiane; (iv) accesso alla possibilità di affiggere comunicazioni pubblicitarie su mezzi di trasporto di Poste Italiane; (v) avvalimento del personale di Poste Italiane ai fini della proposizione commerciale delle offerte di A2A.

19. Iren ha invece richiesto a Poste Italiane: (i) visibilità e presidio commerciale in oltre 50 uffici postali ritenuti strategici, dove allestire un presidio commerciale con la presenza di un consulente di vendita e dove esporre materiale promozionale; (ii) visibilità in oltre 2.500 uffici postali, dove esporre materiale promozionale; (iii) di accedere al servizio logistico centralizzato per l'invio dei *kit* di materiali promozionali dall'hub centrale di Poste ai singoli uffici selezionati e, eventualmente, al servizio di merchandising per il posizionamento del materiale espositivo negli uffici postali.

20. L'iter riguardante lo scambio di comunicazioni intercorso tra Poste Italiane e A2A e Iren, la cui conclusione è stata il diniego di Poste Italiane alla richiesta di accesso da parte delle società, si è svolto come segue:

- il 20 giugno 2023 e il 3 luglio 2023, Iren e A2A, rispettivamente, contattano in maniera indipendente Poste Italiane al fine di richiedere accesso alle risorse, infrastrutture e servizi di cui Poste Italiane dispone in via riservata e che mette a disposizione di PostePay per le attività nei mercati della vendita al dettaglio di energia. Contestualmente alla richiesta, Iren e A2A propongono a Poste Italiane di stringere un accordo commerciale per l'accesso a tali risorse alle condizioni contrattuali ed economiche da definire;

- dopo un sollecito da parte di Iren, il 2 agosto 2023 Poste Italiane risponde separatamente ad ambedue le società, esprimendo la volontà di “*svolgere un incontro di approfondimento*” ma sottolineando anche che l'accordo dovrà tenere “*conto di quanto previsto: (i) da un lato, dell'art. 1, comma 6, del decreto legge n. 59 del 2021 “Misure urgenti relative al Fondo complementare al Piano nazionale di ripresa e resilienza e altre misure urgenti per gli investimenti”, convertito dalla legge n. 101 del 2021 e successivamente modificato dalla legge n. 14 del 2023, in punto di inapplicabilità delle disposizioni di cui all'art. 8, comma 2-quater della legge n. 287/1990 sino al 31 dicembre 2026; (ii) dall'altro, di quanto stabilito nella sentenza del Tar Lazio n. 9965 del 2016, in particolare nella parte in cui il Giudice Amministrativo evidenzia che la “messa a disposizione dei beni e servizi da parte di PI [...] non può che essere integrale e non sottoposta a parziale manifestazione di gradimento*”²;

- Iren e A2A (la prima il 7 agosto 2023, la seconda il 21 settembre 2023) rispondono manifestando l'interesse ad avviare le trattative e fissare un incontro di approfondimento con Poste Italiane;

- dopo vari solleciti e una diffida da parte di Iren per rifiuto costruttivo a contrarre, a inizio novembre 2023 Poste Italiane risponde ad A2A e Iren sottraendosi alle negoziazioni e affermando che le proprie condotte non sono ostruzionistiche né abusive, non avendo essa alcun obbligo di consentire l'accesso ad A2A e Iren alle risorse, infrastrutture e servizi di cui dispone in via riservata e che mette a disposizione di PostePay per le attività nei mercati della vendita al dettaglio di energia, in virtù della già citata deroga Polis.

21. In sostanza, le motivazioni dietro il diniego di Poste Italiane risiedono nel fatto che l'obbligo di cui all'articolo 8, comma 2-quater, è sospeso fino a tutto il 2026 e che, in virtù della sentenza del Tar Lazio n. 9965/2016, in particolare nella parte in cui il giudice amministrativo evidenzia che la “*messa a disposizione dei beni e servizi da parte di PI [...] non può che essere integrale e non sottoposta a parziale manifestazione di gradimento*”, (i) l'accesso da parte dei concorrenti non può riguardare solo una parte degli *asset* messi a disposizione di PostePay e (ii) esso deve essere limitato a quegli *asset* di cui Poste Italiane ha disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività svolte in

² Cfr. docc. 9.2 (Comunicazione da Poste Italiane ad A2A del 2 agosto 2023) e 13.3 (Comunicazione da Poste Italiane a Iren del 2 agosto 2023).

quanto fornitore del Servizio Universale. Al più, riferisce Poste, tali richieste sembrano essere mirate ad ottenere informazioni strategiche, come ben sintetizzato in una nota interna che ripercorre la vicenda da un punto di vista *antitrust*:

“Richieste Iren/A2A

*Nei mesi di giugno/luglio 2023, a valle dell'ingresso di PostePay nel mercato dell'energia, sono pervenute due richieste di accesso da parte di Iren e A2A che hanno entrambe **richiesto accesso agli Uffici Postali in misura parziale.***

Vi sono stati diversi scambi tra PI e gli Operatori: PI ha ribadito la propria posizione in merito alla presenza della deroga normativa e della precedente sentenza del Tar Lazio e l'impossibilità di negoziare con un termine temporale così ampio (oltre 3 anni) dall'attuale termine della deroga normativa; [...]

Possibili valutazioni AGCM

AGCM, da sa che vi è la deroga legislativa all'applicabilità dell'art 8. della legge antitrust fino a dicembre 2026; dall'altro, anche ove mai volesse provare a definire un mercato delle reti (ad oggi mai individuato a livello antitrust) dovrebbe includere varie reti e non solo quella degli UP. Infatti a titolo esemplificativo, WindTre o A2A potrebbero vendere la propria offerta anche presso altri esercizi (es. Grande Distribuzione Organizzata) e questo rende la quota di mercato di PI sicuramente al di sotto della soglia di dominanza.

Anche nel caso in cui Iren e A2A continuassero a sostenere la necessità di una negoziazione anche di massima davanti ad AGCM si confermerà che:

*- **si sarebbe trattato di una negoziazione in malafede precontrattuale.** Difatti le condizioni tecnico economiche di accesso tra PI e PostePay potrebbero variare da oggi al 2026, anno in cui per assurdo, potrebbe non essere più commercializzata l'offerta di energia di PostePay.*

- la richiesta è pretestuosa e appare piuttosto finalizzata ad acquisire informazioni commercialmente e strategicamente sensibili rispetto alle attività intraprese ed ai costi sostenuti da un competitor (PostePay)”³.

V. IL QUADRO NORMATIVO DI RIFERIMENTO

22. Viene qui di seguito sintetizzato il quadro normativo di riferimento, in particolare riguardo il perimetro del Servizio Universale postale, il Progetto Polis e la deroga di cui all'articolo 1, comma 6 del d.l. n. 59/2021.

V.1. Il perimetro del Servizio Universale postale

23. In base all'articolo 3 del d.lgs. n. 261/1999, come modificato dal d.lgs. 58/2011, sono attualmente compresi nel Servizio Universale postale: (a) la raccolta, il trasporto, lo smistamento e la distribuzione degli invii postali fino a 2 kg; (b) la raccolta, il trasporto, lo smistamento e la distribuzione dei pacchi postali fino a 20 kg; (c) i servizi relativi agli invii raccomandati e assicurati. L'articolo 23 del d.lgs. n. 261/1999 ha stabilito la concessione di affidamento diretto del Servizio Universale postale in favore di Poste Italiane fino al 30 aprile 2026.

24. Ai sensi dell'articolo 1 del d.lgs. n. 261/1999, al fine della fornitura del Servizio Universale Poste Italiane si avvale: (i) della “rete postale”, e.g. l'insieme dell'organizzazione e dei mezzi di ogni tipo utilizzati dal fornitore del servizio universale che consentono in particolare (a) la raccolta, dai punti di accesso sull'insieme del territorio, degli invii postali coperti dall'obbligo di servizio universale; (b) il trasporto e il trattamento di tali invii dal punto di accesso alla rete postale fino al

³ Cfr. doc. 35.19 (Nota interna circolata tra rappresentanti di Poste Italiane).

centro di distribuzione; (c) la distribuzione all'indirizzo indicato sull'invio; e (ii) dei "punti di accesso", e.g. ubicazioni fisiche comprendenti in particolare gli uffici postali e le cassette postali. Ai sensi dell'articolo 3 del d.lgs. n. 261/1999, la fornitura del Servizio Universale postale e delle prestazioni in esso ricomprese deve essere assicurata permanentemente in tutti i punti del territorio nazionale, incluse le situazioni particolari delle isole minori e delle zone rurali e montane. La rete degli uffici postali di Poste Italiane è attualmente composta da circa 12.800 uffici⁴.

V.2. Il Progetto Polis e la deroga dall'articolo 8, comma 2-quater

25. Il Progetto Polis, il cui soggetto attuatore è Poste Italiane⁵, si sostanzia in due iniziative. La prima ("Sportello Unico") consiste nella realizzazione di un unico punto di accesso ai servizi della Pubblica Amministrazione (e.g. richiesta certificati di stato civile, anagrafici, pensionistici, passaporti e carta d'identità digitale, certificati dell'Agenzia delle Entrate) presso 6.933 uffici postali situati negli altrettanti comuni italiani con popolazione inferiore a 15.000 abitanti⁶. Tale iniziativa include anche la costruzione e la gestione di circa 5.000 colonnine di ricarica per veicoli elettrici all'esterno degli uffici postali in alcuni dei comuni interessati. La seconda iniziativa ("Spazi per l'Italia") consiste nel trasformare alcuni edifici direzionali e grandi uffici postali in una rete di 250 spazi di *co-working* con postazioni di lavoro, sale riunioni, servizi condivisi e aree dedicate agli eventi⁷. Le iniziative del Progetto Polis, notificate nel 2022 alla Commissione europea senza tuttavia fare espressa menzione dell'esenzione dall'applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater, sono state da quest'ultima ritenute compatibili con il mercato interno ai sensi della normativa sugli aiuti di Stato ex articolo 107(3)(c) TFUE (decisioni SA.64270⁸, SA.101781⁹ e SA.104539¹⁰).

26. L'articolo 1, comma 6 del d.l. n. 59/2021 introduce un'esenzione dall'applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater, e dispone che "[a]llo scopo di agevolare la realizzazione degli interventi previsti dal comma 2, lettera f), punto 1 [cioè del Progetto Polis], dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e fino al 31 dicembre 2026, le disposizioni di cui al comma 2-quater dell'articolo 8 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, non si applicano ai soggetti individuati per l'attuazione degli interventi suddetti" (di seguito, "deroga Polis"). Il termine della durata della deroga Polis, inizialmente fissato al 31 dicembre 2023 dalla legge n. 101/2021 di conversione del d.l. n. 59/2021, è poi stato prorogato di tre anni al 31 dicembre 2026 con legge n. 14/2023.

27. Con riferimento alla deroga Polis, nella già citata segnalazione AS1893 l'Autorità aveva evidenziato come la disposizione in questione, nella vigente versione, consentisse a Poste Italiane di prolungare il regime di agevolazione di cui già gode, estendendolo addirittura oltre il lasso temporale relativo al periodo coperto dagli investimenti per la realizzazione del Progetto Polis stesso. Secondo l'Autorità, tale previsione avrebbe attribuito "un indebito vantaggio concorrenziale" a Poste Italiane a scapito di operatori attivi nell'offerta di servizi in concorrenza con

⁴ Cfr. il sito di Poste Italiane, disponibile al seguente link: <https://www.posteitaliane.it/it/chi-siamo.html>.

⁵ Cfr. decreto ministeriale del Ministero dell'Economia e delle Finanze del 15 luglio 2021.

⁶ Il Progetto Polis coinvolge un sottoinsieme degli uffici postali situati nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, in modo tale che ciascun comune includa uno Sportello Unico.

⁷ Per ulteriori informazioni sul Progetto Polis si veda la scheda disponibile nel sito del Ministero delle Imprese e del Made in Italy al seguente link: <https://www.mimit.gov.it/index.php/it/pnrr/progetti-pnrr/pnrr-polis>. Il numero complessivo di uffici postali oggetto della linea d'intervento Sportello Unico è stato aumentato da 6.100 (come attualmente indicato nel sito del Ministero) a 6.933 con l'aggiornamento di febbraio 2023 del piano tecnico-operativo del Progetto Polis, cfr. docc. 61.2 e 61.3.

⁸ State Aid SA.64270 (2022/N) - Italy - Progetto Polis (I) - Spazi per l'Italia del 19 ottobre 2022.

⁹ State Aid SA.101781 (2022/N) - Italy - Aid to Poste Italiane for the deployment of recharging stations in Italian small municipalities del 5 ottobre 2022.

¹⁰ State Aid SA.104539 (2022/N) - Italy - Progetto Polis (II) - Sportello Unico del 28 ottobre 2022.

i servizi offerti da società partecipate o controllate dalla stessa Poste Italiane, quali ad esempio Postepay, che fornisce il servizio di telefonia mobile e fissa con il marchio PosteMobile. Pertanto, l'Autorità proponeva di riportare il termine di durata di tale esenzione al 31 dicembre 2023, come inizialmente previsto.

VI. I BENI E SERVIZI RESI DISPONIBILI A POSTEPAY

28. In sede ispettiva sono stati acquisiti i contratti che disciplinano i rapporti commerciali tra Poste Italiane e PostePay per la commercializzazione di Poste Energia e che danno evidenza circa i beni e servizi che Poste Italiane rende disponibili a PostePay.

29. In particolare, Poste Italiane e PostePay hanno sottoscritto un accordo attuativo disciplinante le condizioni e i termini per la promozione e commercializzazione dei servizi di fornitura luce e gas da parte di PostePay attraverso la rete degli uffici postali di Poste Italiane (di seguito, "Accordo"). Ai sensi dell'articolo 2.1 l'Accordo disciplina *"le condizioni ed i termini per la promozione e commercializzazione dell'Offerta Energy di PostePay da parte di Poste attraverso l'intera rete degli uffici postali (di seguito complessivamente denominata 'Canali Fisici'), compresi i necessari adeguamenti delle piattaforme tecnologiche in uso presso questi ultimi (nel seguito 'Piattaforme') per consentire la corretta gestione e finalizzazione delle attività di commercializzazione dell'Offerta Energy nonché garantire l'integrazione e l'interfacciamento con i sistemi di PostePay, nelle modalità tecnico-operative meglio descritte nell'Allegato D e in base ai corrispettivi di cui all'Allegato A (di seguito, brevemente, 'Servizi')"*¹¹. Ai sensi dell'articolo 2.2 dell'Accordo, *"I Servizi saranno svolti da Poste in conformità al quadro normativo e regolamentare pro tempore vigente, nonché in conformità ai termini, alle modalità e ai livelli di servizio riportati in questo Accordo e nei relativi allegati"*¹².

30. L'Allegato A dell'Accordo disciplina il piano dei compensi che PostePay deve riconoscere a Poste Italiane per la commercializzazione di Poste Energia negli uffici postali (i c.d. Canali Fisici). In particolare, tali condizioni economiche comprendono¹³:

- un compenso annuo pari a [5-10]* milioni di euro a copertura dei costi fissi e inclusivo della remunerazione dei primi [80.000-150.000] contratti attivati presso gli uffici postali. In particolare, [1-5] milioni di euro a copertura dei costi fissi e [1-5] milioni di euro relativi alla remunerazione dei contratti attivati presso gli uffici postali fino ad un massimo di [80.000-150.000] secondo il seguente schema a scaglioni: da 0 a [15.000-50.000] attivazioni, [300.000-500.000] €; da [15.000-50.000] a [45.000-80.000] attivazioni, [700.000-900.000] €; da [45.000-80.000] a [80.000-150.000] attivazioni, [1-5] milioni di euro;

- un compenso variabile in funzione del numero di contratti attivati presso gli uffici postali, a esclusione di quelli già ricompresi nella quota fissa di cui sopra, compreso tra [5-10] € e [5-10] € per ogni ulteriore contratto *single energy* e compreso tra [10-15] € e [10-15] € per ogni contratto *dual fuel*, come indicato nella Tabella 1 seguente¹⁴.

¹¹ Cfr. doc. 40.22 (Contratto stipulato tra Poste Italiane e PostePay per la commercializzazione di Poste Energia).

¹² Cfr. *ibidem*.

¹³ Cfr. *ibidem*.

* Nella presente versione alcuni dati sono omessi, in quanto si sono ritenuti sussistenti elementi di riservatezza o di segretezza delle informazioni.

¹⁴ Il compenso variabile è applicato regressivamente: al raggiungimento di uno scaglione, il compenso è applicato a tutte le attivazioni.

Tabella 1: Compenso variabile in funzione del numero di contratti attivati presso gli uffici postali

Tipologia di contratto	Soglia attivazioni (oltre quelle incluse nel compenso annuo)	Compenso
Single energy	fino a [80.000-130.000]	[5-10] €
	da [80.000-130.000] a [170.000-220.000]	[5-10] €
	oltre [170.000-220.000]	[5-10] €
Dual fuel	fino a [25.000-65.000]	[10-15] €
	da [25.000-65.000] a [50.000-100.000]	[10-15] €
	oltre [50.000-100.000]	[10-15] €

Fonte: PostePay¹⁵

31. Inoltre, PostePay versa un ulteriore compenso per l'adeguamento delle piattaforme tecnologiche in uso presso gli uffici postali per permettere la commercializzazione di Poste Energia presso gli stessi. In particolare, PostePay riconosce a Poste Italiane un compenso fisso pari a [5-10] milioni di euro per il *set-up* della piattaforma di vendita, più un ulteriore compenso annuale fissato in complessivi [1-5] milioni di euro a remunerazione dell'assistenza tecnica (di cui [inferiore a 1] milione di euro), dell'assistenza amministrativa (di cui [inferiore a 1] milione di euro) e della gestione operativa *cloud* (di cui [1-5] milioni di euro)¹⁶.

32. PostePay e Poste Italiane hanno anche firmato un accordo attuativo che disciplina l'erogazione da parte di Poste Italiane verso PostePay di servizi di *customer operations* relativi all'assistenza clienti pre- e post-vendita (e.g. gestione clienti e reclami). I compensi per tali servizi sono più precisamente indicati nella Tabella 2 seguente.

Tabella 2: Corrispettivi relativi ai servizi assistenza clienti pre- e post-vendita

[omissis]

Fonte: PostePay¹⁷

33. Inoltre, PostePay e Poste Italiane hanno contrattualizzato l'erogazione da parte della seconda nei confronti della prima di servizi tecnologici a supporto delle attività di *business* per la fornitura di luce e gas tramite un sistema di *hardware*, *software* e infrastrutture tecnologiche¹⁸. In particolare, si tratta dei servizi relativi alla progettazione, sviluppo e realizzazione dei sistemi informativi e alla gestione e manutenzione degli stessi. Il corrispettivo complessivo annuale corrisposto da PostePay a Poste Italiane è riportato nella Tabella 3 di seguito.

Tabella 3: Corrispettivo annuale relativo ai servizi tecnologici

[omissis]

Fonte: PostePay¹⁹

¹⁵ Cfr. doc. 40.22 (Contratto stipulato tra Poste Italiane e PostePay per la commercializzazione di Poste Energia).

¹⁶ Cfr. *ibidem*.

¹⁷ Cfr. doc. 40.6 (Corrispettivi e modalità di fatturazione e pagamento Poste Energia).

¹⁸ Cfr. doc. 40.20 (Accordo attuativo Poste Energia).

¹⁹ Cfr. doc. 40.16 (Servizi e corrispettivi).

34. Alla luce della documentazione acquisita in ispezione è possibile affermare quindi che, per la promozione e commercializzazione di Poste Energia, Poste Italiane mette a disposizione di PostePay i seguenti beni e servizi:

- l'intera rete degli uffici postali, compreso il personale e le piattaforme tecnologiche in uso presso gli stessi uffici postali;
- servizi di pre- e post-vendita, e.g. assistenza clienti con operatore, gestione reclami e attività di *back office*;
- servizi tecnologici a supporto delle attività di PostePay per i servizi Poste Energia, e.g. progettazione, sviluppo e realizzazione dei sistemi informativi e la gestione e manutenzione degli stessi.

VII. LE ARGOMENTAZIONI DELLE PARTI

35. Vengono qui di seguito riassunte le argomentazioni proposte dalle parti come emergono dai documenti istruttori.

VII.1. La posizione di Poste Italiane

36. Nella memoria finale, e in linea con quanto sostenuto nel corso dell'istruttoria del procedimento principale e del *sub* procedimento cautelare, Poste ha affermato che: (i) la deroga Polis si riferisce al soggetto Poste nel suo complesso, senza ulteriori distinzioni e limitazioni relative alla tipologia di uffici e/o di servizi; (ii) gli *asset* di Poste non sono detenuti in dipendenza del Servizio Universale postale e, pertanto, non sono soggetti all'obbligo di accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*; (iii) non sono comunque ammissibili modalità di accesso diverse rispetto a quelle applicate a PostePay; (iv) infine, le modalità di accesso già imposte in sede cautelare (e analogamente riproposte nella Comunicazione delle Risultanze Istruttorie) sono in conflitto con norme imperative di ordine pubblico ed hanno un oggetto, di fatto, impossibile. In sostanza, Poste Italiane ritiene che le tesi presentate dagli Uffici nella Comunicazione delle Risultanze istruttorie siano "*frutto di un'istruttoria gravemente carente, se non del tutto assente, che ha trascurato l'analisi di elementi dirimenti ai fini della pretesa applicabilità dell'art. 8, comma 2 quater*"²⁰ e, pertanto, chiede "*il ritorno in istruttoria per il completamento degli accertamenti mancanti*"²¹.

37. Secondo Poste risulta evidente, dal tenore letterale della deroga Polis, che essa è soggettiva e si applica a Poste senza alcuna distinzione basata sulle attività svolte e/o sui beni aziendali di volta in volta utilizzati. Infatti, la realizzazione degli interventi afferenti al Progetto Polis prevede lo svolgimento di attività di natura edile e impiantistica quali, ad esempio, l'ammodernamento e il rifacimento degli immobili e degli arredi degli uffici postali²², e di natura infrastrutturale e tecnologica quali, ad esempio, l'acquisto di apparati di rete e licenze *software*, l'installazione e la

²⁰ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

²¹ Cfr. doc. 203 (Verbale audizione finale).

²² Secondo quanto riportato da Poste Italiane: "*(i) il Progetto richiede interventi infrastrutturali sul 55% circa degli uffici postali (circa 7.000 su un totale di 12.755), laddove l'ordinaria media annua degli interventi negli ultimi 10 anni è stata di circa 50 interventi l'anno, il che già evidenzia l'eccezionalità degli sforzi richiesti; (ii) gli interventi di ammodernamento prevedono in molti casi la chiusura degli uffici e la realizzazione di almeno 300 interventi in contemporanea con il coinvolgimento diretto, tra strutture tecniche e personale operativo, di oltre 6.000 risorse l'anno; (iii) solo nell'anno 2023, circa 1.110 uffici sono stati interessati da lavori in ambito Polis e, tra questi, circa 1.000 uffici sono stati chiusi al pubblico, con una durata media pari a 45 giorni di chiusura per ciascun ufficio; (iv) i clienti che hanno subito un impatto derivante dalla chiusura di questi uffici sono stati, solamente nel 2023, circa 2,3 milioni, ed hanno provocato, rivolgendosi ad uffici limitrofi, un significativo impegno incrementale di questi ultimi uffici (non direttamente interessati dal Progetto); (v) nel 2024 si prevede un impegno ancora maggiore, in quanto gli uffici coinvolti dagli interventi Polis saranno circa 1.700*"; cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

gestione degli ATM evoluti e dei totem, lo sviluppo di una piattaforma che interagisca con i sistemi delle pubbliche amministrazioni.

38. Secondo Poste Italiane, gli interventi del Progetto Polis sono stati strutturati tenendo conto dell'impatto logistico complessivo che avrebbero avuto sulla rete postale, dal momento che essi coinvolgono, anche indirettamente, tutte le attività e tutto il personale della società e non solo le attività incluse nel Progetto Polis, né solamente gli uffici formalmente oggetto degli interventi; si pensi, ad esempio, allo spostamento in altri uffici postali dei clienti, delle attività svolte e del relativo personale come conseguenza della temporanea chiusura degli uffici direttamente coinvolti dagli interventi. In una recente ordinanza sulle misure cautelari imposte nell'ambito del *sub* procedimento cautelare, il Consiglio di Stato ha peraltro confermato tale ipotesi, rilevando, *inter alia*, che *“la realizzazione del Progetto Polis, ancorché interessi solo una parte degli uffici postali (essendo tuttavia documentata mediante deposito di atti parlamentari lo studio della possibilità di una estensione del progetto anche ai restanti uffici), pare comportare interventi organizzativi e strutturali in grado di determinare un impatto sull'intera rete”* (ordinanza n. 1881/2024).

39. Secondo Poste, *“[i]l Progetto Polis determina dunque riflessi sull'intera rete di Poste [...] nel senso che non ha sufficiente spazio (fisico e tecnologico) per accogliere le richieste di accesso formulate ai sensi dell'art. 8, comma 2 quater”*²³; pertanto, il legislatore, per garantire il perseguimento degli interessi pubblici legati al Progetto Polis ed impedire di pregiudicarne il raggiungimento, ha preferito sospendere temporaneamente l'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, introducendo una disposizione che esenta il soggetto attuatore del Progetto Polis, in quanto tale e nel suo complesso, dagli oneri derivanti dall'applicazione di tale norma.

40. Di conseguenza, un'interpretazione restrittiva della norma non sarebbe corretta: è vero che l'esenzione è concessa *“allo scopo di agevolare la realizzazione degli interventi”* del Progetto Polis, ma è anche vero che tale locuzione è inserita solamente per illustrare l'obiettivo del legislatore, e non per perimetrare l'ambito di applicazione della norma stessa. Scrive a tal proposito Poste: *“se la norma dovesse essere letta, come propone la CRI, nel senso che il legislatore ha voluto riferirsi solo ai beni o ai servizi strettamente correlati agli interventi del progetto, non si comprenderebbe per quale ragione il testo della norma esenti, per l'appunto, il soggetto attuatore, anziché specifici beni/servizi”*²⁴. In definitiva, un'interpretazione che mira a circoscrivere l'ambito applicativo dell'esenzione solo ad alcuni beni o servizi strettamente necessari a garantire l'attuazione del Progetto Polis sarebbe in contrasto anche con l'articolo 12 delle Preleggi, in base al quale *“nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del legislatore”*. Per altro verso, Poste afferma che *“se la norma dovesse essere letta, come propone la CRI, nel senso che il legislatore ha voluto riferirsi solo ai beni o ai servizi strettamente correlati agli interventi del progetto, non si comprenderebbe per quale ragione il testo della norma esenti, per l'appunto, il soggetto attuatore, anziché specifici beni/servizi”*²⁵.

41. Inoltre, Poste Italiane afferma che la recente Convenzione passaporti stipulata tra Poste e il Ministero dell'Interno²⁶ (di seguito, “Convenzione passaporti”), che estende *“in continuità con la Convenzione Polis”* il servizio di rilascio passaporti, prima limitato ai soli comuni con popolazione

²³ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

²⁴ Cfr. *ibidem*.

²⁵ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

²⁶ Cfr. doc. 199.2 (Convenzione passaporti stipulata tra Poste e il Ministero dell'Interno).

inferiore a 15.000 abitanti, a tutto il territorio nazionale, dimostra che la deroga Polis dovrebbe valere per tutti gli uffici postali, e non solamente quelli inquadrati nel Progetto Polis.

42. Poste sostiene poi che l'articolo 8, comma 2-*quater*, non è norma *antitrust* in senso stretto in quanto *“contiene, invece, una disposizione ulteriore, cioè un obbligo di fare (concedere l'accesso) che certamente non rientra tra i divieti prescritti dalle norme di concorrenza cui si riferisce l'art. 106, e che invero non trova fondamento diretto in alcuna norma comunitaria”*. Pertanto, la deroga Polis, nella sua interpretazione soggettiva che ne dà Poste, *“non è certamente in contrasto con le norme in materia di concorrenza”* ed è compatibile con l'articolo 106(2) TFUE, in quanto strettamente necessaria e proporzionata al perseguimento degli obiettivi di coesione sociale e territoriale alla base del Progetto. Per converso, scrive Poste che *“la Direzione, benché dedichi ampio spazio alla descrizione delle disposizioni di cui all'art. 106 TFUE e all'art. 8 della l. n. 287 del 1990 (parr. 114-133 della CRI), in concreto non spiega mai per quali ragioni la deroga Polis non sarebbe necessaria e proporzionata”*.

43. Poste sottolinea poi che manca uno dei presupposti per l'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, ossia la circostanza secondo la quale i beni e servizi messi a disposizione di PostePay sono detenuti da Poste Italiane *“in dipendenza delle attività”* legate alla fornitura del Servizio Universale postale. Nella propria memoria finale, Poste sottolinea che gli uffici postali *“sono già da tempo parte del patrimonio aziendale [...] e tali rimangono indipendentemente dall'affidamento del Servizio Universale, non essendo previsto alcun vincolo di destinazione dei beni conferiti”*. Pertanto, *“non è vero che la rete degli uffici sia stata conferita a Poste per lo svolgimento del Servizio Universale. Caso mai, è Poste che ha messo parzialmente la propria rete di uffici a disposizione della fornitura del Servizio”*: manca, quindi, il presupposto per l'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*. In aggiunta, Poste afferma che, qualora l'Autorità dovesse affermare la violazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, *“Poste, piuttosto che subire accessi indiscriminati, si troverebbe costretta a valutare soluzioni alternative e/o rinuncia a Servizio Universale”*²⁷. Inoltre, Poste afferma di utilizzare solo una piccola porzione delle proprie risorse (circa il 7% delle risorse complessive degli uffici postali) per lo svolgimento del Servizio Universale postale, anche in ragione del fatto che quest'ultimo è da anni in forte contrazione. La rete degli uffici postali, inoltre, non è direttamente finanziata dalle compensazioni statali, che infatti non coprono interamente i costi legati alla fornitura del Servizio Universale, ed è stata oggetto di cospicui investimenti da parte di Poste negli ultimi anni. Peraltro, il fatto che AGCom, in sede di valutazione del costo netto del Servizio Universale, abbia escluso gli uffici postali dall'onere del Servizio Universale (in quanto risorsa che Poste manterrebbe anche in assenza dei relativi obblighi) conferma come tale *asset* sia nelle disponibilità di Poste indipendentemente dalla fornitura del Servizio Universale.

44. Inoltre, secondo Poste il presupposto per l'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, è altresì assente in virtù del fatto che gli uffici postali non sono nella disponibilità esclusiva di Poste, laddove, come stabilito dal Tar Lazio nella sentenza n. 9965/2016, la nozione di *“disponibilità esclusiva”* degli *asset* deve essere letta *“nel senso che terzi non possono beneficiarne”*. Infatti, per effetto delle misure prescritte dall'Autorità nell'ambito della concentrazione C12333 - *Poste/Nexive*, vige da oltre due anni un obbligo in materia di accesso fisico in 4.000 uffici postali per la giacenza della posta raccomandata inesitata, e alcuni operatori hanno recentemente concluso il processo di omologazione propedeutico all'effettivo utilizzo dell'offerta.

45. Poste riporta inoltre che condizioni di accesso descritte nel provvedimento cautelare e ipotizzate in maniera analoga nella CRI sono inammissibili perché in contrasto con l'articolo 8 comma 2-

²⁷ Cfr. doc. 203 (Verbale dell'audizione finale). Si veda anche, a tal proposito, il doc. 199.1 (Comunicazione inviata dall'Amministratore Delegato di Poste Italiane al Ministro per le Imprese e il Made in Italy).

quater. Tali misure di accesso infatti prevedono la messa a disposizione di spazi fisici all'interno degli uffici postali dove i concorrenti possono promuovere e commercializzare le proprie offerte: si tratta, pertanto, di condizioni sostanzialmente diverse rispetto a quelle garantite a PostePay. In sostanza, l'accesso deve invece avvenire "a condizioni equivalenti", ossia alle stesse identiche modalità e condizioni, anche economiche, garantite alla controllata. L'articolo 8, comma 2-*quater*, deve essere interpretato ai sensi di garantire un accesso integrale, così come definito dalla stessa Autorità in sede di verifica dell'ottemperanza di Poste relativa al caso SP157 e come definito dal TAR del Lazio nella sentenza n. 9965/2016 collegata. Poste ritiene inoltre che un accesso "disaggregato" come quello delineato nelle misure cautelari sia da un lato invasivo della libertà di iniziativa economica di Poste, in quanto soggetta alle scelte organizzative delle richiedenti, e dall'altro foriero di effetti discriminatori verso PostePay, che sostiene ed ha sostenuto ingenti costi mentre i concorrenti avrebbero la possibilità di sostenere costi molto minori. La *ratio* del legislatore, scrive Poste, è infatti quella di stimolare l'iniziativa economica: un accesso selettivo consentirebbe invece ai concorrenti di PostePay di difendere le proprie posizioni di mercato, ad esempio richiedendo di accedere unicamente agli uffici postali dove tali posizioni sono più radicate. In sintesi, le misure di accesso imposte in sede cautelare "finirebbero (anche) per rafforzare la posizione dominante dei venditori di energia nei propri mercati locali di riferimento, in violazione dell'art. 102 TFUE, se non addirittura per favorire forme di cooperazione tra gli stessi finalizzata alla creazione di barriere allo sviluppo di PostePay, in violazione dell'art. 101 TFUE"²⁸.

46. Poste poi si sofferma nel descrivere l'assenza di vantaggi competitivi di cui godrebbe PostePay per operare nei mercati interessati. Innanzitutto, PostePay è un *new entrant* in questi mercati, potendo essa contare su quote di mercato nell'ordine dell'1% in ambedue i mercati in questione²⁹. Inoltre, Poste afferma che (i) il canale di vendita fisico sia "assolutamente minoritario" nella commercializzazione delle forniture di gas e luce, mentre "i principali canali di vendita utilizzati dai clienti domestici sono il sito internet del fornitore e il call center/agenti di vendita del fornitore, che da soli rappresentano il 50% circa dei canali utilizzati" (come accertato da Arera); (ii) la numerosità e capillarità degli uffici postali non è un fattore decisivo di successo per la commercializzazione dei servizi di gas e energia ("Se fosse vero, [...] allora PostePay, che dispone di un numero esponenzialmente più elevato di punti vendita fisici (oltre 12.000 uffici) rispetto a quelli dei concorrenti, dovrebbe essere oggi quasi 'monopolista' del mercato, mentre in realtà ha raggiunto una quota che si attesta attorno all'1%"³⁰), tant'è che il tasso di conversione (i.e. il rapporto tra il numero di visitatori degli uffici postali e il numero di contratti Poste Energia sottoscritti) è estremamente basso (inferiore allo 0,5%); (iii) PostePay non attrae clienti dalla maggior tutela in misura maggiore rispetto ad altri operatori, e in ogni caso la rilevanza del numero di sottoscrizioni a Poste Energia è smentita dal significativo numero di clienti (oltre 100.000) che emigrano dalla stessa (c.d. *switch out*).

47. In ultima, nella nota sulle misure di ottemperanza al provvedimento di adozione delle misure cautelari, Poste Italiane rappresenta alcune problematiche legate alla messa a disposizione di spazio fisico all'interno degli uffici postali dove i richiedenti accesso possano allestire spazi promozionali, eventualmente anche presidiati da propri incaricati. In particolare, Poste Italiane sostiene che gli uffici postali non siano progettati per accogliere spazi espositivi o personale di terze parti, tant'è che

²⁸ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

²⁹ Cfr. i dati forniti da Arera disponibili ai seguenti link: <https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/it/dati/mree-puntiattivi-dati> (energia elettrica) e <https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/it/dati/mree-puntiattivi-dati> (gas). Le quote sono stimate considerando il totale dei punti attivi a dicembre 2023, ultimo dato disponibile.

³⁰ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

per la commercializzazione di Poste Energia PostePay: (i) utilizza personale Poste Italiane e (ii) non ha a disposizione spazi promozionali all'interno degli uffici postali. Poste Italiane sottolinea che i motivi per cui gli uffici postali non possono accogliere stand espositivi o personale di terze parti sono di natura normativa:

- la normativa in materia di sicurezza sul lavoro (d.lgs. n. 81/2008) e le norme antincendio (d.m. 3 settembre 2021) prevedono limiti di affollamento degli spazi proporzionati alla superficie disponibile: l'ingresso negli uffici del personale di società terze e dei rispettivi clienti determinerebbe un superamento degli attuali limiti e imporrebbe la rivalutazione del rischio antincendio e il rifacimento di tutti i piani di emergenza;
- la normativa in materia di *privacy* impone il rispetto di adeguate distanze (le c.d. distanze di cortesia), che verrebbe violato a causa dell'accesso negli uffici postali degli incaricati di società terze. Sarebbe dunque necessario riprogettare gli spazi di tutti i circa 5.000 uffici postali interessati dalle misure cautelari;
- gli incaricati di società terze non sarebbero coperti dalle polizze assicurative stipulate da Poste Italiane in applicazione della normativa antinfortunistica;
- negli uffici postali di dimensione inferiore ai 250 mq il personale di società terze non avrebbe accesso ai servizi igienici, in quanto collocati nel retro dei banchi del personale e blindati verso l'esterno, compromettendo pertanto l'agibilità degli uffici stessi;
- le attività del personale di società terze sarebbero riprese dalle telecamere di sicurezza installate negli uffici postali, con tutte le possibili implicazioni sindacali in merito.

48. Infine, Poste Italiane aggiunge che esistono ulteriori limiti di carattere logistico e commerciale che impediscono l'attuazione delle misure cautelari entro i termini imposti dal provvedimento. Sotto il profilo logistico, l'accesso agli uffici postali da parte di clienti di soggetti terzi determina la necessità di modificare gli esistenti sistemi di gestione delle attese (i c.d. elimina code). Sotto il profilo commerciale, la commercializzazione di servizi da parte di società terze all'interno dei locali di Poste Italiane potrebbe portare all'erronea convinzione che eventuali disservizi siano imputabili a Poste. Infine, Poste rappresenta che molti degli uffici postali oggetto del provvedimento cautelare sono piccoli e non hanno la capacità, in termini di superficie disponibile, per ospitare espositori promozionali o spazi promozionali aggiuntivi.

49. Nella memoria finale, Poste Italiane conferma che l'accesso negli uffici postali di altri soggetti, dipendenti da un datore di lavoro terzo, richiederebbe, ai sensi della normativa sulla sicurezza sul lavoro (d.lgs. n. 81/2008): (i) la revisione complessiva del piano di sicurezza dei lavoratori (il c.d. Documento Valutazione Rischi) (ii) il riordino dei piani antincendio e (iii) requisiti di agibilità che sono invece assenti, in quanto il personale dei venditori di energia non avrebbero a disposizione i servizi igienici. In ogni caso, in linea con quanto sostenuto nella nota sulle misure di ottemperanza al provvedimento di adozione delle misure cautelari e durante l'audizione con al Direzione, Poste afferma che *“l'onere di preoccuparsi del rispetto delle norme imperative sull'utilizzo degli spazi da parte di terzi spetta all'Autorità, la quale non può certo imporre misure così innovative e dettagliate, lasciando all'esponente ben pochi margini di discrezionalità sulle modalità attuative di questo ipotetico ordine”*³¹.

VII.2. La posizione di Utilitalia

50. Secondo quanto rappresentato da Utilitalia nella segnalazione³², Poste Italiane avrebbe violato l'obbligo previsto dall'articolo 8, comma 2-*quater*, di rendere i beni o servizi di cui ha la

³¹ Cfr. *ibidem*.

³² Cfr. doc. 1.1 (Segnalazione Utilitalia).

disponibilità esclusiva nel perimetro del Servizio Universale accessibili, a condizioni equivalenti, ai diretti concorrenti di PostePay nei mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale. Tali condotte sarebbero inoltre in violazione dell'articolo 102 TFUE. Poste Italiane, infatti, farebbe leva sulla propria posizione dominante nel mercato nazionale del servizio postale di base per promuovere l'offerta commerciale di PostePay nei mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale, sfruttando i beni e servizi di cui beneficia in qualità di fornitore del Servizio Universale per trarre un ingiusto vantaggio rispetto ai concorrenti, che non dispongono di tali mezzi e risorse.

51. Nel corso dell'audizione davanti alla Direzione³³, i rappresentanti di Utilitalia hanno evidenziato il grande successo dell'offerta Poste Energia, testimoniato dagli importanti numeri già raggiunti nel primo anno di lancio (già oltre 500.000 contratti sottoscritti). Ciò, peraltro, emerge in maniera ancor più evidente anche dal confronto con gli obiettivi di mercato pubblicizzati da altri operatori - attivi al momento in mercati diversi rispetto a quello di Poste - che hanno manifestato l'interesse a entrare nel mercato dell'energia. Fastweb, ad esempio, ha recentemente annunciato il proprio ingresso nel mercato dell'energia elettrica e indicato un obiettivo di 150mila clienti da raggiungere nel triennio. Il successo dell'offerta Poste Energia - che in un solo anno ha potuto più che triplicare tale numero - è principalmente dovuto alla possibilità per PostePay di sfruttare l'estesa e irripetibile rete di uffici postali, di cui Poste Italiane dispone in virtù del Servizio Universale.

52. Utilitalia ha, peraltro, precisato che la propria segnalazione nasce per dar voce *“ad una parte del comparto dell'attività di vendita di energia elettrica che è stato letteralmente 'sovrastato' dalla magnitudo degli effetti della condotta di Poste, operata con modalità non replicabili, non solo sotto il profilo dell'accesso ma anche sotto il profilo economico dei costi, proprio in ragione del ruolo di fornitore del servizio postale universale”*. A titolo esemplificativo, Utilitalia ha rilevato che 500.000 clienti sono un numero estremamente rilevante (corrispondendo a oltre il 10% dell'intero bacino di clienti domestici non vulnerabili che sono stati recentemente assegnati attraverso il noto sistema delle aste per l'erogazione del STG).

53. Nella memoria finale e nell'ambito dell'audizione finale, Utilitalia ha confermato, *inter alia*, la tesi secondo la quale *“una effettiva concorrenza, a condizioni equivalenti e non discriminatorie, potrebbe essere assicurata consentendo agli operatori richiedenti di installare presso gli uffici postali uno stand, presidiato da un proprio incaricato, dove sia possibile promuovere ed eventualmente far sottoscrivere un contratto con gli utenti interessati; proprio come avviene per l'offerta Poste Energia”*³⁴.

VII.3. La posizione di A2A Energia

54. Nella risposta alla richiesta di informazioni³⁵, A2A, oltre a descrivere puntualmente l'iter con cui Poste ha negato l'accesso ex articolo 8, comma 2-*quater*, ha fornito la propria posizione riguardo l'importanza del canale di vendita degli uffici postali. A tale proposito, A2A ha sottolineato quanto il canale di vendita fisico sia rilevante, soprattutto per raggiungere la clientela meno avvezza all'utilizzo di strumenti digitali o meno informata rispetto al funzionamento del mercato dell'energia (si pensi alle fasce più anziane della popolazione): A2A ha difatti indicato che, nel 2022 e nel 2023, i nuovi contratti sottoscritti presso punti di vendita fisici sono stati tra il 10 e il 30% del totale. Pertanto, secondo A2A, il vantaggio conferito a PostePay sarebbe estremamente significativo in quanto il canale fisico cui ha accesso è caratterizzato da un'estrema capillarità e dal fatto di essere

³³ Cfr. doc. 120 (Verbale audizione con Utilitalia).

³⁴ Cfr. doc. 203 (Verbale audizione finale).

³⁵ Cfr. doc. 9 (Riscontro alla richiesta di informazioni da parte di A2A).

frequentato abitualmente da un elevato numero di utenti, compresi i consumatori che vi si recano per il pagamento delle bollette per le utenze domestiche. Secondo A2A, un simile canale di vendita non sarebbe replicabile da nessun operatore, visti gli onerosi costi da affrontare per costituire una rete analoga.

55. A2A ha peraltro segnalato che è la stessa Poste Italiane, nelle sue comunicazioni al pubblico nell'ambito della strategia di promozione delle offerte Poste Energia, a testimoniare l'importanza dei canali fisici. Si pensi, ad esempio, alla comunicazione TgPoste del 6 marzo 2023³⁶, in cui viene riportato che “[r]uolo chiave in questa fase è quello che giocano i direttori degli uffici postali, cui spetta l'accoglienza e la proposizione commerciale diretta verso il cliente” e che “[l]a risposta dei clienti a questa novità è stata ancora una volta una testimonianza concreta e tangibile del valore strategico della rete degli uffici postali. I clienti scelgono Poste Energia perché, nell'epoca dell'Intelligenza Artificiale e dei risponditori automatici, sanno di poter sempre trovare in ufficio postale persone a cui rivolgersi fisicamente pronte ad aiutare, spiegare e risolvere. Questo sta facendo la differenza come ci spiegano i direttori intervistati”. Nella stessa comunicazione, vengono anche riportate alcune interviste a direttori di uffici postali, i quali sottolineano l'importanza di come l'interlocuzione fisica con le persone sia fondamentale per il successo delle offerte di Poste Energia.³⁷

56. Nel corso dell'audizione pre-istruttoria³⁸, i rappresentanti di A2A hanno ribadito alcuni punti secondo loro fondamentali: (i) la deroga all'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, invocata da Poste Italiane deve essere interpretata in senso restrittivo, ossia solo ed esclusivamente con riguardo ai beni e servizi interessati dal Progetto Polis, e (ii) le infrastrutture di Poste Italiane garantiscono a PostePay un mezzo valido ed efficace per ingaggiare i potenziali nuovi clienti (si pensi ai consumatori che si recano in ufficio postale per il pagamento delle bollette).

57. Nell'ambito della memoria depositata nel *sub* procedimento cautelare³⁹, A2A ha osservato che le condotte contestate si inseriscono in uno scenario particolare, ossia quello della fine del regime della maggior tutela nelle forniture di energia elettrica prevista per il 30 giugno 2024, in cui gli operatori hanno forti incentivi ad attrarre nel mercato libero i circa 4,9 milioni di clienti provenienti dal regime tutelato (e.g. circa il 17% del mercato domestico dell'elettricità) che, di norma, esibiscono una scarsa propensione allo *switching* da un operatore all'altro. Tale contesto, secondo A2A, è accompagnato da forte attenzione e copertura mediatica, che potrebbe indurre negli utenti la percezione di dover affrontare a breve (entro il 30 giugno 2024) un cambiamento nella fornitura dei servizi. Una volta individuato un fornitore nel libero mercato, difficilmente i clienti opteranno per un ulteriore *switching*.

58. Con riferimento alle aste per l'aggiudicazione dei clienti rientranti nel STG, A2A ha affermato che il fatto che gli operatori aggiudicatari siano esposti a condizioni di forte perdita nel breve periodo

³⁶ Comunicazione TgPoste del 6 marzo 2023: “Poste Energia fa tappa a Milano, per i direttori degli uffici postali ‘è fondamentale la relazione con i clienti allo sportello”, disponibile al seguente link: <https://tgposte.poste.it/2023/03/06/poste-energia-fa-tappa-a-milano/>.

³⁷ Ad esempio, Simone Totaro, direttore dell'ufficio postale di Gallarate centro, spiega che “[t]endenzialmente le offerte luce e gas vengono proposte telefonicamente, noi invece invitiamo i clienti in ufficio postale. Per loro avere un interlocutore fisico, che sanno di trovare in qualsiasi momento e per qualsiasi esigenza, è molto importante, li rassicura”. Simone Magri, direttore dell'ufficio postale di Como Centro, riporta che “[i] clienti stanno rispondendo con curiosità e poi, una volta ascoltate le caratteristiche dell'offerta, si convincono soprattutto perché la trovano semplice e perché noi ci siamo, ci vedono. Sapere che per qualsiasi problema c'è una persona ad ascoltarti è fondamentale”. Miriam Angela Cavalli, direttore dell'ufficio postale di Romano di Lombardia (BG), dichiara che “[s]i sta rafforzando anche un ritorno all'aspetto relazionale con il cliente perché confrontarsi viso a viso con qualcuno di cui possono fidarsi è molto importante”.

³⁸ Cfr. doc. 10.1 (Verbale audizione con A2A).

³⁹ Cfr. doc. 52 (Memoria di A2A sulle misure cautelari).

segnala l'interesse di tali operatori (ma anche di quelli non assegnatari) nel provare a convertire il maggior numero di clienti dalla maggior tutela al mercato libero e fidelizzare il cliente anche oltre il termine di scadenza del STG, anche attraverso la promozione di offerte dedicate specificamente per tali clienti.

59. Secondo A2A, nel *cluster* di utenti interessati dal passaggio al libero mercato rientrano sovente individui di età avanzata, poco informati sul funzionamento dei mercati dell'energia e non avvezzi all'uso di mezzi digitali. Pertanto, è importante per tutti gli operatori commercializzare le proprie offerte anche tramite canali di vendita fisici, tanto che molti di essi hanno recentemente attuato investimenti per rafforzare tale canale. A proprio vantaggio, PostePay può far leva su un canale fisico estremamente capillare, sull'elevato numero di utenti che quotidianamente si recano presso gli uffici postali e sulla capacità attrattiva del *brand* e la reputazione di Poste Italiane. Secondo A2A, tale vantaggio competitivo si è tradotto in notevoli risultati commerciali, dal momento che in soli dieci mesi dal lancio sono state attivate oltre 500.000 forniture.

60. A parere di A2A, le condotte di Poste sarebbero pertanto idonee a generare effetti tali da alterare i meccanismi competitivi, basati sul principio della parità delle armi, a danno delle imprese concorrenti di PostePay in ragione: (i) della significativa proporzione della domanda interessata e (ii) della limitata contendibilità della domanda stessa una volta che gli utenti hanno optato per un nuovo fornitore sul mercato libero. Il rischio di alterazione degli equilibri concorrenziali sarebbe grave e concreto proprio perché inserito in un contesto in cui si inducono i clienti ad uscire dal regime tutelato e al contempo si consente ad un solo operatore (PostePay) di avvalersi di *input* irripetibili per commercializzare i propri servizi, anche a danno dei consumatori stessi, i quali rischiano di trovarsi sovraesposti all'offerta Poste Energia e impossibilitati ad individuare offerte concorrenti.

61. Nella memoria finale e nell'ambito dell'audizione finale, A2A ha confermato le tesi espone sopra, aggiungendo che, in merito alle problematiche legate all'applicazione della norma sollevate da Poste, *"l'installazione di stand in locali di terzi costituisce una comune prassi commerciale, e nessuno dei terzi "ospitanti" ha mai paventato il rischio di violazione di norme imperative. Invero, le questioni sollevate da Poste sono solitamente affrontate nell'ambito delle pattuizioni contrattuali che regolano l'accesso dell'operatore energetico presso i locali commerciali del terzo 'ospitante', senza dar luogo a particolari problematiche"*; in sostanza, *"[l]e ulteriori criticità evidenziate da Poste non sembrano tali da precludere la concessione degli accessi, in quanto non rappresentano elementi ostativi all'adempimento al dettame normativo"*⁴⁰. A tal proposito, A2A allega un contratto che ha regolato l'accesso di A2A presso alcune filiali bancarie, disciplinando proprio quelle questioni che, a giudizio di Poste, osterebbero all'esecuzione degli accessi⁴¹.

VII.4. La posizione di Iren Mercato

62. Nella risposta alla richiesta di informazioni⁴², Iren, nel sottolineare l'importanza del canale di vendita fisico e l'irripetibilità del canale di vendita di cui usufruisce Poste, ha riportato i risultati di un'indagine di mercato commissionata ad una società di consulenza (basata su un questionario telefonico sottoposto a circa 2.000 residenti maggiorenne in Italia)⁴³, in cui si evidenzia che circa il 48% del totale dei clienti Poste conosce i servizi commercializzati con il marchio Poste Energia (c.d. *awareness*), e che il 48% degli intervistati a cui è capitato di recarsi presso un ufficio postale negli

⁴⁰ Cfr. doc. 180 (Memoria finale A2A).

⁴¹ Cfr. doc. 180.1 (Contratto che ha regolato l'accesso di A2A presso talune filiali bancarie).

⁴² Cfr. doc. 13 (Riscontro alla richiesta di informazioni da parte di Iren).

⁴³ Cfr. doc. 13.9 (Analisi dinamiche dei mercati energetici).

ultimi 12 mesi avrebbero ricevuto un'offerta Poste Energia. La campagna promozionale sarebbe stata intensa soprattutto tra gli utenti dei suoi servizi commerciali più consolidati, in particolare quelli finanziari e di telefonia mobile: l'awareness dei servizi Poste Energia è alta soprattutto tra i clienti PosteMobile (58%) e BancoPosta (76%), e oltre l'80% di loro ha dichiarato di aver ricevuto un'offerta Poste Energia.

63. Con riferimento all'ipotesi dell'accesso "selettivo", Iren ha negato la contrarietà della propria richiesta di accesso a quanto enunciato dal Tar Lazio con la citata sentenza n. 9965/2016. Infatti, secondo quanto rappresentato, l'intento della richiesta di accesso era quello di instaurare un confronto con Poste Italiane al fine di individuare una soluzione condivisa, conforme al dettato normativo e alle esigenze delle due società. Per altro verso, Iren ha sottolineato la contrarietà alla *ratio* pro-concorrenziale dell'articolo 8, comma 2-*quater*, nell'interpretazione fornita da Poste Italiane che sembrerebbe pretendere da Iren e dagli altri operatori un accesso a tutti gli uffici postali presenti in Italia e non solo a quelli dove la società svolge la propria attività. Difatti, tale interpretazione, secondo Iren, comporterebbe una distorsione concorrenziale in quanto imporrebbe agli operatori economici interessati di avviare nuove attività (sostenendone i relativi costi) in tutti i territori dello Stato, anche quelli attualmente non serviti dai medesimi.

64. Nella propria memoria depositata nell'ambito del *sub* procedimento cautelare⁴⁴, Iren ha illustrato i danni alla concorrenza e ai consumatori provocati dalle condotte di Poste Italiane e prospettato un pacchetto di possibili misure cautelari. Anche in questa occasione, Iren ha sostenuto che PostePay può sfruttare un vantaggio concorrenziale non replicabile per attrarre i consumatori che sono in procinto di passare al mercato libero (tra i quali rientrano quelli vulnerabili, poco attivi nel cercare un'alternativa alla fornitura in regime di maggior tutela) facendo leva sul contesto familiare e rassicurante degli uffici postali e senza permettere ai consumatori di compiere alcuna comparazione tra le varie offerte. Una volta scelta Poste Energia come fornitore sul mercato libero, tali clienti saranno difficilmente contendibili in virtù di una scarsa propensione allo *switching*.

65. Nel corso dell'audizione con gli Uffici⁴⁵, i rappresentanti della società hanno ribadito, tra l'altro, che: (i) la deroga Polis non può avere un'interpretazione soggettiva, e Poste, nei propri scritti difensivi, non adduce alcun elemento di prova per dimostrare che un accesso agli uffici postali *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, da parte di imprese terze avrebbe ripercussioni sull'attuazione del Progetto Polis; (ii) la rete degli uffici postali non ha eguali, tra gli operatori del settore, per capillarità e capacità di raggiungere (potenziali) clienti, e grazie ad essa PostePay si sta espandendo rapidamente e con un successo senza precedenti; e (iii) il momento del pagamento delle bollette luce e gas rappresenta per PostePay "uno straordinario momento di attenzione in cui il cliente dispone di tutte le informazioni necessarie per poter ricevere un preventivo da parte di Poste Energia, rendendo molto veloce e semplice la conversione e senza poter operare alcuna comparazione tra le offerte dei vari operatori"⁴⁶.

66. Nella memoria finale e nell'ambito dell'audizione finale, i rappresentanti di Iren hanno *inter alia* sostenuto che la tesi sostenuta da Poste secondo cui l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, dovrebbe essere integrale "è smentita dal tenore letterale dell'art. 8(2-*quater*), che non prevede in alcun modo l'integralità dell'accesso", "viola il principio di uguaglianza che impone di trattare situazioni uguali in modo uguale e situazioni diverse in modo diverso" e "comporterebbe di fatto la

⁴⁴ Cfr. doc. 53 (Memoria di Iren sulle misure cautelari).

⁴⁵ Cfr. doc. 90.1 (Verbale audizione con Iren).

⁴⁶ Cfr. doc. 90.2 (Allegato al verbale audizione con Iren)

sistematica disapplicazione dell'art. 8(2-quater), posto che costringerebbe un operatore a entrare in mercati geografici in cui non è attivo"⁴⁷.

VII.5. La posizione di AIGET

67. Durante l'audizione finale, anche AIGET ha confermato che un obbligo di accesso integrale, oltre a non trovare fondamento nel tenore letterale della norma, "equivarrebbe ad una sorta di diniego di accesso"⁴⁸. Al pari poi delle altre Parti, AIGET sostiene che le problematiche sollevate da Poste Italiane legate all'applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater, "possono agevolmente essere superate con accorgimenti che peraltro sono in uso nella comune prassi in tutti i casi di collaborazione commerciale tra imprese indipendenti".

VIII. VALUTAZIONI

68. Nella presente sezione vengono dettagliate le valutazioni dell'Autorità circa gli asseriti difetti d'istruttoria sollevati da Poste Italiane (cfr. sezione VIII.1), i mercati interessati dal procedimento in oggetto (cfr. sezione VIII.2), l'ambito di applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater (cfr. sezione VIII.3), l'ambito di applicazione della deroga Polis (cfr. sezione VIII.4), le problematiche legate all'applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater, sollevate da Poste (cfr. sezione VIII.5) e le condotte di Poste Italiane (cfr. sezione VIII.6).

VIII.1. Gli asseriti difetti d'istruttoria

69. Come anticipato, secondo Poste Italiane l'istruttoria condotta nell'ambito del procedimento in oggetto sarebbe "gravemente carente, se non del tutto assente" in quanto avrebbe "trascurato l'analisi di elementi dirimenti ai fini della pretesa applicabilità dell'art. 8, comma 2-quater"⁴⁹ e, pertanto, ha chiesto "il ritorno in istruttoria per il completamento degli accertamenti mancanti".

70. La tesi di Poste, "fondata" su argomentazioni apodittiche senza indicare quali sarebbero i temi da approfondire, al pari di quanto eccepito in merito al presunto difetto, non è condivisibile. A tal proposito si osserva quanto segue:

- Poste non si è mai avvalsa della facoltà di cui all'articolo 14 della legge n. 287/1990 di essere sentita in audizione, né davanti al Collegio durante il *sub* procedimento per l'adozione di misure cautelari *audita altera parte*, né davanti alla Direzione durante il corso dell'istruttoria;
- nell'ambito del *sub* procedimento cautelare, Poste ha depositato una prima memoria e una successiva replica alle memorie delle altre Parti nelle quali non sollevava questioni legate alla tutela di imperative esigenze di interesse generale impeditive dell'accesso a soggetti terzi agli uffici postali. Tali problematiche venivano sollevate da Poste per la prima volta solamente in data 7 maggio dopo l'adozione del provvedimento cautelare e l'ordinanza del Tar Lazio di conferma dello stesso, per il tramite di una breve memoria⁵⁰;
- in seguito all'invio di tale nota, la società veniva convocata in un'audizione in cui produceva un breve scritto, allegato al verbale, nel quale confermava tali problematiche e l'impossibilità dell'accesso nelle modalità e termini prescritti dall'Autorità nel provvedimento cautelare. Da parte sua, la Direzione evidenziava che spetta alla parte e non all'Autorità indicare le modalità con cui contemperare le richiamate esigenze con la tutela fornita dall'articolo 8, comma 2-quater,

⁴⁷ Cfr. doc. 203 (Verbale audizione finale).

⁴⁸ Cfr. *ibidem*; cfr. anche doc. 182.1 (Memoria finale AIGET).

⁴⁹ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

⁵⁰ Cfr. doc. 127.1 (Nota di Poste su misure di ottemperanza al provvedimento cautelare).

precisando altresì che “*le esigenze di Poste ove documentate e le soluzioni proposte dalla stessa per farvi fronte*” sarebbero state prese in considerazione⁵¹;

- solo nella memoria finale del 21 giugno 2024 e durante l’audizione finale del 26 giugno 2024, Poste confermava l’impossibilità, già manifestata, di concedere l’accesso alla rete postale a soggetti terzi, senza fornire indicazioni in merito a possibili soluzioni di contemperamento.

71. In data 7 febbraio 2024, giorno in cui sono state effettuate le ispezioni presso le sedi di Poste Italiane e PostePay, è stata anche formulata una richiesta di informazioni per la stessa Poste Italiane; in data 25 ottobre 2023 è stata inviata una richiesta di informazioni a Utilitalia; in data 13 novembre 2023 è stata inviata una richiesta di informazioni ad A2A Energia e Iren Mercato, al fine di reperire documentazione più precisa circa le comunicazioni intercorse tra le società stesse e Poste Italiane, nonché informazioni circa la potenziale rilevanza del canale di vendita degli uffici postali per l’acquisizione di nuovi clienti per la fornitura di energia elettrica e gas naturale. Contestualmente, è stato richiesto ad Acquirente Unico S.p.A. l’elenco delle richieste di *switching* effettuate nel periodo febbraio-ottobre 2023 verso PostePay da parte di clienti domestici, con indicazione del venditore uscente e della data di richiesta e di implementazione dello *switching*, con riferimento alla vendita di energia elettrica e di gas. In data 5 dicembre 2024 i funzionari dell’Autorità hanno inviato una richiesta di informazioni a un segnalante anonimo che, tramite la piattaforma *whistleblowing*, portava all’attenzione dell’Autorità alcune condotte legate al procedimento. In data 23 novembre 2023 sono stati sentiti in audizione i rappresentanti della società A2A Energia. In data 12 marzo 2024 e 18 marzo 2024 sono stati sentiti in audizione rispettivamente i rappresentanti di Iren Mercato e Utilitalia. In data 22 aprile 2024 è stata inviata ad Acquirente Unico una richiesta di parziale integrazione delle informazioni sul numero di *switching* verso PostePay già richieste in data 13 novembre 2023.

72. In più occasioni, Poste Italiane ha chiesto e ottenuto di esercitare il diritto di accesso agli atti del procedimento. Nei termini previsti dal provvedimento di avvio, Poste Italiane, A2A Energia e Iren Mercato hanno presentato le proprie memorie relative al *sub* procedimento cautelare. Nei termini indicati nella Comunicazione delle Risultanze istruttorie, inviata alle Parti del procedimento in data 22 maggio 2024, Poste Italiane, A2A Energia, Iren Mercato, Utilitalia e AIEGT hanno presentato le proprie memorie finali.

73. Pertanto, tutti i numerosi approfondimenti svolti in fase pre-istruttoria e istruttoria hanno soddisfatto in modo adeguato e completo l’onere istruttorio a carico dell’Autorità, anche considerando la fattispecie contestata e la strategia difensiva di Poste Italiane.

VIII.2. I mercati interessati

74. Il caso in esame concerne i mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica a clienti connessi in bassa tensione e di gas naturale a clienti finali di piccole dimensioni. Come riportato da Arera, i gruppi societari attivi in Italia nella vendita di energia elettrica e gas naturale a clienti domestici sono oltre 700, dei quali oltre il 60% vende ambedue le *commodity*⁵². La Tabella 4 seguente riporta i primi operatori in termini di quote di mercato nazionali, calcolate sulla base dei volumi di energia elettrica e gas naturale forniti a clienti domestici nel 2022.

⁵¹ Cfr. doc. 140 (Verbale audizione con Poste Italiane).

⁵² Dati riferiti al 2023. Cfr. i dati pubblicati da Arera, disponibili al seguente link: <https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/gruppi-societari-attivi-nella-vendita-ai-clienti-domestici-per-settore>.

Tabella 4: Quote di mercato nazionali dei principali operatori nei mercati interessati

Energia elettrica		Gas naturale	
Operatore	Quota di mercato	Operatore	Quota di mercato
Enel	59,1%	Eni	22,3%
Eni	8,4%	Enel	20,4%
A2A	3,6%	Hera	8,2%
Hera	3,3%	A2A	5,7%
Acea	3,0%	Iren	4,4%
Iren	2,9%	Edison	3,7%
Altri	19,7%	Altri	35,3%
Totale	100%	Totale	100%

Fonte: Arera⁵³

VIII.2.1. Il mercato della vendita al dettaglio di energia elettrica connessi in bassa tensione

75. Nella propria consolidata prassi⁵⁴, l’Autorità ha individuato per i mercati della vendita al dettaglio di energia elettrica a clienti connessi in bassa tensione, sia domestici che non domestici, ambiti geografici locali e comunque più ristretti di quello nazionale, anche in considerazione dell’importanza del ruolo storicamente svolto a livello locale dalle società di vendita in regime di maggior tutela, come noto collegate alle società che detengono la concessione (locale) per il servizio di distribuzione. Tuttavia, visto il prossimo abbandono del regime di maggior tutela e la sostituibilità, lato domanda e lato offerta, dei servizi commercializzati su scala nazionale, si è recentemente considerata la possibilità di considerare un mercato più ampio⁵⁵. Considerato che la definizione geografica del mercato non ha un impatto diretto sulle valutazioni del caso, si ritiene di poter lasciare aperta tale definizione.

76. Con riferimento ai canali distributivi, gli operatori solitamente commercializzano le proprie offerte attraverso negozi fisici *monobrand* e *corner* temporanei all’interno di centri commerciali, negozi di telefonia, supermercati e ipermercati, nonché tramite il canale *online* (spesso anche tramite siti *web* comparatori di prezzo) e quello del *teleselling* (*outbound* e *inbound*).

VIII.2.2. Il mercato della vendita al dettaglio di gas naturale a clienti finali di piccole dimensioni

77. L’Autorità ha tradizionalmente considerato tale mercato di dimensione locale; tuttavia, analogamente a quanto esposto sopra, si è recentemente considerata la possibilità di considerare un

⁵³ Cfr. i dati pubblicati da Arera, disponibili ai seguenti link: <https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/quote-di-mercato-per-tipologia-di-cliente> (energia elettrica) e <https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/quote-di-mercato-per-tipologia-di-cliente-gas> (gas).

⁵⁴ Cfr. a titolo esemplificativo: provvedimento n. 30443 del 21 dicembre 2022, C12508 - *Eni Plenitude/Plt Energia-SEF*, in Bollettino n. 2/2023; provvedimento n. 30416 del 13 dicembre 2022, C12503 - *Axpo Italia-Canarbino/Ramo d’azienda di Green Network*, in Bollettino n. 1/2023 e provvedimento n. 29986 dell’8 febbraio 2022, C12425 - *Iren/Alegas*, in Bollettino n. 7/2022.

⁵⁵ Cfr., a titolo esemplificativo: provvedimento n. 31188 del 30 aprile 2024, C12626 - *Ecosuntek-Sergio Marinangeli/+Energia*, in Bollettino n. 20/2024 e provvedimento n. 30770 del 5 settembre 2023, C12562 - *Vivigas/Milano gas e luce*, in Bollettino n. 36/2023.

mercato più ampio⁵⁶. Pertanto, sulla base delle medesime argomentazioni esposte sopra si ritiene anche in questo caso di poter lasciare aperta la definizione geografica del mercato. I canali distributivi della commercializzazione di offerte gas sono i medesimi utilizzati per l'energia elettrica, tanto che spesso la fornitura di questi due servizi è offerta in *bundle* (le c.d. offerte *dual fuel*).

VIII.2.3. *La fine dei mercati tutelati*

78. Come noto, i mercati interessati sono attualmente oggetto di importanti cambiamenti, in quanto nel 2024 giunge a termine la fornitura dei servizi di tutela, con il mercato libero che nella generalità dei casi rimarrà l'unica modalità di fornitura. In attuazione delle disposizioni della legge n. 124/2017, i regimi di tutela di prezzo dei settori elettrico e gas naturale trovano le seguenti applicazioni nel corso del 2024:

- per il settore dell'energia elettrica: fino al 30 giugno 2024 tutti i clienti domestici avranno ancora diritto al servizio di maggior tutela; a partire dal 1° luglio 2024, avranno diritto al servizio di maggior tutela solo i clienti domestici vulnerabili⁵⁷. I clienti domestici non vulnerabili che, alla data della rimozione del servizio di maggior tutela non abbiano stipulato un contratto per la fornitura dell'energia elettrica sul mercato libero, avranno diritto al STG, i cui esercenti sono stati individuati tramite procedure concorsuali;

- per il settore del gas naturale: a decorrere dal 1° gennaio 2024 i clienti domestici vulnerabili⁵⁸ hanno diritto al servizio di tutela della vulnerabilità, mentre tutti gli altri utenti domestici saranno riforniti nel mercato libero.

VIII.3. *L'ambito di applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater*

79. L'articolo 8, comma 2-quater, dispone che: “[a]l fine di garantire pari opportunità di iniziativa economica, qualora le imprese di cui al comma 2 rendano disponibili a società da esse partecipate o controllate nei mercati diversi di cui al comma 2-bis beni o servizi, anche informativi, di cui abbiano la disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività svolte ai sensi del medesimo comma 2, esse sono tenute a rendere accessibili tali beni o servizi, a condizioni equivalenti, alle altre imprese direttamente concorrenti”.

80. La norma si articola in alcune componenti essenziali. La prima parte della norma identifica la finalità della stessa, ossia quella di garantire “*pari opportunità di iniziativa economica*” tra gli operatori attivi nei mercati interessati. Nella seconda parte della norma “*sono individuati i soggetti che ricadono nel suo perimetro: si tratta delle imprese che, per disposizioni di legge, esercitano la gestione di servizi di interesse economico generale (SIEG) - ovvero operano in regime di monopolio - che rendano disponibili alle proprie partecipate o controllate beni o servizi di cui abbiano la disponibilità esclusiva in dipendenza del SIEG gestito*”⁵⁹. L'ultima parte della norma identifica “*l'obbligo imposto dal legislatore: rendere disponibili i beni e servizi a condizioni equivalenti a quelle applicate alle imprese partecipate o controllate*”⁶⁰.

⁵⁶ Cfr., a titolo esemplificativo: C12562 - *Vivigas/Milano gas e luce*, cit.; provvedimento n. 31004 del 5 dicembre 2023, C12585 - *Acinque/Agesp energia*, in Bollettino n. 49/2023; C12508 - *Eni Plenitude/Plt Energia-SEF*, cit. e provvedimento n. 30417 del 13 dicembre 2022, C12504 - *Axpo Italia-Canarino/Italian Gas*, in Bollettino n. 1/2023.

⁵⁷ Ai sensi del d.l. n. 210/2021.

⁵⁸ Ai sensi del d.l. 115/2022.

⁵⁹ Cfr. provvedimento n. 25795 del 16 dicembre 2015, SP157 - *H3g/Condotte Poste Italiane e Postemobile*, in Bollettino n. 48/2015, §. 57.

⁶⁰ Cfr. *ibidem*.

VIII.3.1. Le pari opportunità di iniziativa economica

81. Come noto, la norma di cui all'articolo 8, comma 2-*quater*, è stata introdotta dal legislatore per riequilibrare il vantaggio che il titolare di un SIEG o di una posizione di monopolio legale può fornire alle proprie controllate nei mercati collegati proprio grazie alla messa a disposizione degli asset del SIEG/monopolio; in altre parole, la *ratio* dell'articolo 8, comma 2-*quater*, è quella di garantire in via legislativa il *level playing field* tra i concorrenti in tali mercati collegati. Il danno alla concorrenza della violazione di tale norma è pertanto identificato *ex ante* dal legislatore, che ha ritenuto condotte simili dannose in sé (danno *in re ipsa*). A ciò si aggiunga che, nel caso specifico e come si vedrà più precisamente in seguito, gli *asset* in oggetto sono nel patrimonio di Poste Italiane in virtù di investimenti pubblici e trasferimenti, non onerosi, a carico del patrimonio immobiliare statale e non di investimenti privati. Tale interpretazione è confermata anche dal Tar Lazio nella sentenza n. 9965/2016, con la quale il giudice amministrativo disponeva che l'articolo 8, comma 2-*quater*, “*si pone a tutela delle struttura concorrenziale del mercato intesa in senso lato, vale a dire a garanzia di parità di strumenti concessi alla libera iniziativa imprenditoriale, al fine di stimolare tutti i ‘competitors’ a confrontarsi e concentrarsi sulla qualità del prodotto offerto, intesa come migliore proposta al consumatore, evitando posizioni di ‘nicchia’ o benefici/rendite di posizione derivanti dall’usufruire di risorse riservate*”.

82. Ad ogni buon conto, pur non essendo un elemento necessario ai fini della verifica della violazione qui contestata (l'articolo 8, comma 2-*quater*, non richiede infatti che l'Autorità dimostri la sussistenza di effetti restrittivi della concorrenza), dai documenti istruttori risulta comunque evidente che poter far leva sull'infrastruttura di Poste Italiane rappresenta per PostePay un vantaggio competitivo significativo, a differenza di quanto sostenuto da Poste Italiane. A detta della stessa Poste Italiane, PostePay “*dispone di un numero esponenzialmente più elevato di punti di vendita fisici (oltre 12.000 uffici) rispetto a quelli dei concorrenti*”: se confrontato con quello di cui dispongono i concorrenti⁶¹ o altri gruppi societari⁶², si tratta di un canale fisico estremamente numeroso e capillare, in quanto gli uffici di Poste Italiane sono presenti nel 93% dei comuni italiani⁶³ e la stessa Commissione europea definisce la rete degli uffici postali come l'unica infrastruttura capace di garantire un presidio fisici in quasi tutti i comuni italiani⁶⁴. Peraltro, la rete degli uffici postali rappresenta un'infrastruttura visitata ogni giorno in media da circa [750.000-1.000.000] persone, dove molte di esse si recano proprio per effettuare il pagamento delle bollette, generando un importante punto di contatto dove gli incaricati di PostePay possono proporre preventivi Poste Energia e veloci modalità di *switching*⁶⁵. Si consideri anche che secondo l'indagine sulle dinamiche dei mercati energetici presentata da Iren in fase preistruttoria⁶⁶, circa il 48% degli intervistati a cui è capitato di recarsi presso un ufficio postale negli ultimi dodici mesi avrebbero ricevuto un'offerta Poste Energia.

⁶¹ A titolo esemplificativo, la rete di presidi fisici a disposizione di Iren Mercato (incluse le consociate Atena, Alegas e SEV Iren) conta di meno di 200 negozi *monobrand*, pressoché tutti concentrati in Piemonte, Liguria, Emilia-Romagna e nelle province di Grosseto, Avellino e Salerno. Cfr. doc. 186.1 (Memoria finale Iren).

⁶² A titolo esemplificativo, la rete del gruppo Intesa Sanpaolo conta di circa 3.300 filiali. Cfr. Bilancio 2023 del gruppo Intesa Sanpaolo.

⁶³ Cfr. il sito di Poste Italiane, disponibile al seguente link: <https://www.posteitaliane.it/it/distribuzione-geografica.html>.

⁶⁴ “[T]he only infrastructure able to serve nearly all Italian municipalities (around 97 %) with a physical presence”; cfr. *State Aid SA.104539 (2022/N) - Italy - Progetto Polis (II) - Sportello Unico* del 28 ottobre 2022.

⁶⁵ Cfr. doc. 35.7 (Presentazione Poste Energia); doc. 40.49 (Manuale Poste Energia) e docc. 14, 15, 16, 17, 17.1 e 167 (Segnalazioni anonime pervenute tramite la piattaforma *whistleblowing*).

⁶⁶ Cfr. doc. 13.9 (Analisi dinamiche mercati energetici).

83. Ad ulteriore supporto dell'importanza per PostePay del canale di vendita fisico, i risultati di una *survey* tra i consumatori condotta a ottobre 2023 da Poste Italiane (acquisita in sede ispettiva) mostrano che l'offerta Poste Energia è considerata migliore rispetto a quella dei *competitor* per quanto riguarda (i) la facilità di formulare e richiedere un preventivo in sede di punto vendita, (ii) la facilità di sottoscrivere l'offerta in sede di punto vendita e (iii) il supporto del personale in sede di punto vendita⁶⁷. L'indagine di mercato presentata da Iren mostra risultati simili, ossia che l'offerta Poste Energia è percepita come caratterizzata da “*sportelli facilmente raggiungibili*” e per questo più vicina ai clienti rispetto ad altri *player* affermati e con una ampia rete di punti vendita fisici quale, ad esempio, Enel Energia⁶⁸.

84. A differenza di quanto sostenuto da Poste Italiane, nei mercati di riferimento il canale fisico ha tuttora una rilevanza cruciale, soprattutto in un momento in cui l'uscita dai regimi tutelati prosegue a ritmo sostenuto e con essa la dinamicità degli utenti finali. Da una recente indagine di mercato commissionata da Arera⁶⁹ emerge che i canali di sottoscrizione più utilizzati sono proprio il canale fisico, il canale *internet* e il c.d. *teleselling inbound* (quando l'utente telefona al *call center*/agente del fornitore): questi tre canali sono utilizzati in proporzioni analoghe da oltre il 65% di utenti. Dai documenti istruttori emerge anche che la maggior parte delle sottoscrizioni all'offerta Poste Energia avviene proprio tramite il canale di vendita fisico degli uffici postali: nello specifico, a far data il 4 febbraio 2024 il [90-95]% di tutte le sottoscrizioni a Poste Energia risultano effettuate presso uffici postali.

85. PostePay conta attualmente su oltre 512.000 contratti attivi totali acquisiti nell'arco dei primi sedici mesi di operatività sul *mass market*, che la posizionano tra i primi dieci operatori del mercato libero sia nella vendita di energia elettrica sia nella vendita di gas naturale⁷⁰. Si tratta di un risultato rilevante, che peraltro evidentemente deriva anche dalla possibilità per PostePay di far leva sul canale degli uffici postali per promuovere e commercializzare le proprie offerte. Del resto, il Consiglio di Stato ha espressamente riconosciuto che “*la disponibilità da parte di Poste Italiane di presidi territoriali capillarmente localizzati sul territorio nazionale, legandosi alla temporanea ma non breve deroga legislativa sopra richiamata (tanto più se interpretata in senso letterale), nella misura in cui diventa servente ad altre attività, pare conferire ai soggetti del Gruppo Poste - nella specie Poste Energia - un vantaggio competitivo potenzialmente suscettibile di alterare la concorrenza nel mercato di riferimento*” e che “*di detta potenziale posizione di vantaggio Poste Energia potrebbe avvantaggiarsi non solo nelle aree maggiormente decentrate, ove opererebbero i soli uffici interessati al Progetto Polis, ma anche nelle restanti aree del Paese posto che l'esercizio delle attività connesse al servizio universale (in vista del quale Poste Italiane dispone delle risorse*

⁶⁷ Cfr. doc. 40.40 (Estratto misure e analisi Poste Energia).

⁶⁸ Cfr. doc. 13 (Riscontro alla richiesta di informazioni da parte di Iren).

⁶⁹ Cfr. Arera, Rapporto 59/2024/I/COM “*Monitoraggio sull'evoluzione dei mercati di vendita al dettaglio dell'energia elettrica e del gas - Rapporto di aggiornamento di gennaio 2024*”, disponibile al seguente link: <https://www.arera.it/fileadmin/allegati/docs/24/059-2024-I-com.pdf>.

⁷⁰ A differenza di quanto sostenuto da Poste (cfr. Memoria finale Poste, §. 40), i tassi di abbandono dell'offerta Poste Energia sono in linea con i tassi di *switching* nazionali nei mercati di riferimento. Infatti, Poste riporta (cfr. allegato 4 alla memoria finale di Poste, doc. 181.4) che a maggio 2024 il tasso di abbandono (calcolato come il rapporto tra i clienti cessati e la somma tra i clienti attivi e i clienti cessati) è pari a circa il 16,9% nel segmento energia elettrica, mentre nel gas il tasso di abbandono è pari a circa il 18%. Arera riporta che nel 2023 i tassi di *switching* (i.e. cambio fornitore) dei clienti domestici sono stati pari al 20,2% per l'energia elettrica, (<https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/cambi-fornitore>) e 16,7% per il gas, (<https://www.arera.it/dati-e-statistiche/dettaglio/cambi-fornitore-gas>).

in questione) offerto all'intera comunità nazionale è presumibile favorisca il contatto con una vasta platea di potenziali clienti" (ordinanza n. 1881/2024)⁷¹.

86. Inoltre, l'applicabilità dell'articolo 8, comma 2-*quater*, non è legata all'asserita essenzialità di tali *asset* per poter operare nei mercati interessati non essendo tale requisito previsto dalla norma stessa. A tal proposito, Poste Italiane riporta che “[g]li operatori del mercato dell'energia e del gas, soprattutto i due richiedenti, sono attivi da decenni nel mercato dell'energia elettrica e del gas e hanno raggiunto una posizione di tutto rispetto **indipendentemente dagli uffici postali e dalle altre risorse utilizzate da Postepay che oggi vengono (invero, strumentalmente) descritte come asset fondamentali. Già questa circostanza dimostra che gli asset dei quali oggi viene chiesto l'utilizzo non sono affatto necessari per operare nei mercati dell'energia elettrica e del gas**”⁷². Sul punto, va osservato che la questione introdotta da Poste è del tutto irrilevante in quanto l'essenzialità degli *asset* in questione per operare nei mercati interessati non è requisito necessario per l'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*. Come già evidenziato, ciò che si vuole tutelare con la norma *de qua* è il principio della parità delle armi che, nel caso di specie, subisce un grave *vulnus* nel momento stesso in cui un operatore entra su un mercato in libera concorrenza contando su *asset* non acquisibili dagli altri operatori e di cui ha la disponibilità in ragione dell'essere gestore del Servizio Universale postale; sicché è evidente come, ai fini che qui interessano, sia del tutto irrilevante la circostanza che i concorrenti di PostePay, senza disporre di una rete di uffici capillare, possano comunque operare nel mercato. Così come non solo non è dirimente, ai fini della violazione dell'obbligo imposto dall'articolo 8, comma 2-*quater*, la dimensione degli operatori incisi dalla condotta contestata, ma non corrisponde neanche al vero la tesi di Poste, secondo cui si tratterebbe di operatori “di tutto rispetto”⁷³, essendo Utilitalia e AIGET intervenute a sostegno di molte piccole/medie imprese preoccupate per le conseguenze che l'uso esclusivo della rete postale da parte di PostePay avrà sul confronto competitivo nel mercato interessato.

VIII.3.2. La disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività SIEG

87. Come anticipato, Poste Italiane sostiene che sia assente il presupposto per l'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, in quanto: (i) “*gli uffici postali non spettano a Poste in virtù del fatto che essa è attualmente gestore del Servizio Universale, ma sono invece nella piena proprietà di Poste sin dai tempi dalla trasformazione in Ente pubblico economico, sicché Poste ne dispone liberamente ed essi sono attualmente per scelta di Poste stessa parzialmente utilizzati per gestire il Servizio Universale; dunque, non sono beni e servizi utilizzati 'in dipendenza' del SIEG*”⁷⁴, (ii) “*gli uffici postali sono ad oggi utilizzati per una porzione limitatissima (circa il 7 per cento) per l'attività del Servizio Universale ed oltretutto senza che vi sia una completa remunerazione dei costi, sicché non si può prendere ad oggetto dell'art. 8, comma 2 quater, l'intera e indistinta rete, derivandone altrimenti un effetto espropriativo certamente non voluto né consentito da tale ultima disposizione*”⁷⁵, e (iii) gli uffici postali non sono in dipendenza esclusiva di Poste Italiane.

⁷¹ Inoltre, sul vantaggio di cui il gruppo Poste può beneficiare (anche in termini di aumento della c.d. pedonabilità degli uffici postali) dal Progetto Polis, si veda *State Aid SA.104539 (2022/N) - Italy - Progetto Polis (II) - Sportello Unico* del 28 ottobre 2022.

⁷² Cfr. doc. 50 (Memoria di Poste sulle misure cautelari).

⁷³ Cfr. *ibidem*.

⁷⁴ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

⁷⁵ Cfr. *ibidem*.

88. Tali argomentazioni non sembrano convincenti. Poste Italiane ha infatti disponibilità dei beni e servizi utilizzati per il Servizio Universale postale⁷⁶, compresi gli uffici postali, proprio in dipendenza del fatto che la stessa società è, ed è stata nel tempo, fornitore del Servizio Universale postale. Infatti, la maggior parte dei beni immobili di Poste (compresi gli uffici postali) sono nel patrimonio della società in virtù di trasferimenti non onerosi a carico del patrimonio statale ed effettuati al fine di consentire alla società di svolgere il Servizio Universale⁷⁷; tesi, peraltro, confermata più volte dal giudice amministrativo, laddove il Tar Lazio (sentenza n. 9965/2016) scrive che “[g]li uffici sono comunque nel patrimonio di PI e sono stati trasferiti a suo tempo proprio al fine di consentire lo svolgimento del servizio postale universale”, e il Consiglio di Stato (ordinanza n. 1881/2024) ritiene che “di detta potenziale posizione di vantaggio Poste Energia potrebbe avvantaggiarsi non solo nelle aree maggiormente decentrate, ove opererebbero i soli uffici interessati al Progetto Polis, ma anche nelle restanti aree del Paese posto che l’esercizio delle attività connesse al servizio universale (in vista del quale Poste Italiane dispone delle risorse in questione) offerto all’intera comunità nazionale è presumibile favorisca il contatto con una vasta platea di potenziali clienti” (enfasi aggiunta).

89. Peraltro, se come sostiene Poste la rete degli uffici postali non fosse utilizzata “in dipendenza” del SIEG, sarebbe venuta meno la necessità del legislatore di introdurre la deroga Polis che, secondo Poste “è stata introdotta proprio per esigenze di protezione dell’intera infrastruttura di Poste dalle ‘incursioni’ di soggetti terzi che inevitabilmente distoglierebbero l’infrastruttura dal perseguimento degli obiettivi in oggetto”⁷⁸: emerge, inoltre, chiaramente che sia proprio la presenza della deroga Polis a fornire un’indicazione circa l’applicabilità dell’articolo 8, comma 2-*quater*, nel procedimento in oggetto.

90. A prescindere dal titolo sulla base del quale Poste detiene gli uffici postali, ai fini del presente caso è pacifico, inoltre, che la disponibilità dei beni e servizi utilizzati per il Servizio Universale postale sia di natura esclusiva. È del resto la stessa Poste che, nella propria memoria, riconosce espressamente tale disponibilità esclusiva⁷⁹. Alla medesima conclusione è pervenuto anche il Tar Lazio con la richiamata sentenza n. 9965/2016.

91. Inoltre, gli obblighi prescritti dall’Autorità nell’ambito della concentrazione C12333 - *Poste/Nexive* non sembrano togliere a Poste la disponibilità esclusiva degli uffici postali (né tantomeno di quelli oggetto delle misure di accesso): tali obblighi infatti sono stati imposti proprio perché la gestione degli uffici postali è in esclusiva di Poste Italiane. L’interpretazione di Poste condurrebbe inoltre a conclusioni paradossali, in quanto anche un accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, andrebbe a rimuovere il carattere di esclusività dalla disponibilità degli *asset* oggetto dell’accesso, rendendo di fatto inapplicabile lo stesso articolo 8, comma 2-*quater*, in futuro.

⁷⁶ Il Servizio Universale postale rientra a tutti gli effetti tra i SIEG. Si veda, a titolo esemplificativo, la Comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle Regioni “*A Quality Framework for Services of General Interest in Europe*” del 20 dicembre 2011, nonché la decisione della Commissione europea SA.55270 (2020/N) - *Italy - State compensations granted to Poste Italiane SpA for the delivery of the universal postal service for the period 2020-2024* del 1° dicembre 2020.

⁷⁷ Cfr. il d.l. n. 487/1993, convertito con legge n. 71/1994 con il quale è avvenuta la trasformazione dell’Amministrazione delle poste e telecomunicazioni nell’ente “Poste Italiane”, e nel D.P.R. n. 263/2000, con il quale si è conclusa la procedura di trasferimento dei beni. Ai sensi dell’articolo 6, comma 1 del d.l. 487/1993 “[l]’ente è titolare dei rapporti attivi e passivi, nonché dei diritti e dei beni dell’Amministrazione delle poste e delle telecomunicazioni, ivi compresi quelli in corso di realizzazione e quelli per i quali sono stati emessi ordini di acquisto, ad eccezione dei beni da destinare a sedi e uffici del Ministero”. L’articolo 8 del d.l. n. 487/1993 disciplina il contratto di programma tra lo Stato e Poste Italiane in cui vengono descritte le modalità di erogazione del servizio postale universale e i relativi obblighi della società affidataria.

⁷⁸ Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

⁷⁹ Cfr. *ibidem*.

92. Non assume rilievo, inoltre, la circostanza secondo la quale solo una percentuale residuale (circa il 7%) delle operazioni svolte presso gli uffici postali sono legate alla fornitura del Servizio Universale postale, e che i mezzi di trasporto sono utilizzati prevalentemente per l'erogazione di altri servizi postali (non ricompresi nel perimetro del Servizio Universale). L'articolo 8, comma 2-*quater*, fa infatti riferimento alla disponibilità esclusiva e non tanto all'uso esclusivo: pertanto, come confermato dal Tar Lazio nella sentenza n. 9965/2016, *“ben possono essere considerati beni a destinazione ‘mista’ come gli uffici postali. Quel che rileva - nell’ottica protettiva dello svolgimento di corrette dinamiche di mercato sopra richiamata - è la riconducibilità del bene allo svolgimento del SIEG, perché è il bene che deve essere reso accessibile, indipendentemente dalla sua univoca o non univoca destinazione concreta. È quindi una riconducibilità al patrimonio del gestore del SIEG che il legislatore ha preso in considerazione, dato che ha ritenuto di non illustrare ulteriori specificazioni sulla destinazione o sulla sua esclusività per lo svolgimento del servizio”*. Il fatto poi che gli uffici postali siano esclusi dalla stima dei costi del Servizio Universale, prodromici all'identificazione delle compensazioni statali, risponde ad esigenze legate alla necessità di evitare i rischi connessi a compensazioni eccessive e sussidi incrociati⁸⁰.

VIII.3.3. Le condizioni equivalenti

93. Nelle memorie depositate nel corso dell'istruttoria e nell'ambito dell'audizione finale (cfr. sezione VII.1), Poste Italiane ha più volte richiamato l'inammissibilità dell'accesso ex articolo 8, comma 2-*quater*, a condizioni diverse rispetto a quelle offerte a PostePay, ad esempio riguardo le modalità di accesso (che nel caso di PostePay non avviene tramite la messa a disposizione di spazi fisici all'interno degli uffici postali) o il perimetro dei beni e servizi soggetti all'obbligo di cui all'articolo 8, comma 2-*quater* (Poste Italiane mette a disposizione di PostePay un complesso di servizi integrati che peraltro include tutta la rete degli uffici postali, e non solamente parte di essa), richiamando a sostegno di tale tesi quanto disposto dal Tar Lazio nella sentenza n. 9965/2016.

94. Sul punto si ritiene che l'espressione “condizioni equivalenti”, conformemente a quanto disposto dal Tar Lazio nella sentenza sopra citata, debba essere interpretata nel senso che la modalità di accesso ex articolo 8, comma 2 *quater*, non dovrà essere sequenziale e opportunistica, ossia basata su indicazioni effettuate di volta in volta delle località di interesse, e che, relativamente alle condizioni economiche, dovrà essere tale da coprire gli oneri legati all'accesso all'intera rete degli uffici postali in misura equivalente a quella fissa corrisposta da PostePay a Poste Italiane, come meglio descritto *sub* §. 115, unita a una componente variabile parametrata ai servizi e beni resi effettivamente disponibili.

95. L'accesso così configurato permette di garantire che l'applicazione di condizioni equivalenti avvenga nel rispetto dei principi di ragionevolezza e non discriminazione, viste anche le differenti condizioni di operatività che sussistono tra i diversi soggetti, trattandosi in un caso di un operatore integrato (PostePay) e nell'altro di soggetti terzi, anche di piccole e medie dimensioni. In base ad un'interpretazione diversa da quella proposta, si potrebbe, ad esempio, arrivare a pretendere che i

⁸⁰ *“The main issue in State aid control of universal service compensation is to ensure that the calculation of the net cost by Member States and universal service providers is reliable and not unduly inflated, to avoid the risk of overcompensation and cross-subsidisation (use of State aid for activities outside the universal service area). The Commission verifies that the net cost calculation provides a correct estimate of the true economic burden of the universal service obligation, by focusing on the decisions that would be made in the absence of the universal service obligation”* (enfasi aggiunta); cfr. *Commission Staff Working Document Evaluation of Directive 97/67/EC on common rules for the development of the internal market of Community postal services and the improvement of quality of service amended by Directives 2002/39/EC and 2008/6/EC (Postal Services Directive) accompanying the Report From The Commission To The European Parliament And The Council on the application of the Postal Services Directive (Directive 97/67/EC as amended by Directive 2002/39/EC and 2008/6/EC) dell'8 novembre 2021.*

concorrenti della controllata di Poste Italiane si debbano avvalere del personale di Poste Italiane stessa nella commercializzazione delle loro offerte, sostenendone i relativi costi. Esito, quest'ultimo, che potrebbe condurre ad uno scambio di informazioni sensibili tra concorrenti e/o favorire altre condotte anticoncorrenziali⁸¹.

VIII.4. L'ambito di applicazione della deroga Polis

96. La copertura normativa della deroga Polis invocata nel corso dell'istruttoria da Poste Italiane quale esenzione soggettiva e totale di cui essa beneficerebbe *ex lege* rispetto agli obblighi di cui all'articolo 8, comma 2-*quater* (e, ancor prima, utilizzata come giustificazione del diniego alle richieste di accesso), non appare condivisibile e quindi applicabile alle condotte in esame.

97. Come noto, l'articolo 1, comma 6, del d.l. 59/2021 dispone che “[a]llo scopo di agevolare la realizzazione degli interventi previsti dal comma 2, lettera f), punto 1 [cioè del Progetto Polis], dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e fino al 31 dicembre 2026, le disposizioni di cui al comma 2-*quater* dell'articolo 8 della legge 10 ottobre 1990, n. 287, non si applicano ai soggetti individuati per l'attuazione degli interventi suddetti”.

98. Come anticipato nella sezione VII.1, ad avviso di Poste Italiane tale previsione dovrebbe essere letta come rivolta, in senso soggettivo, a Poste nel suo complesso, senza alcuna distinzione rispetto alle attività svolte e alle sedi coinvolte dalla realizzazione del progetto. Ciò in quanto, secondo Poste Italiane: (i) a livello pratico-logistico, la realizzazione del progetto coinvolge l'intera rete degli uffici postali, comportando una redistribuzione degli spazi nelle more dei lavori necessari per adattare le strutture esistenti alle nuove attività e implicando quindi non solo la chiusura di alcuni uffici ma anche uno sforzo di organizzazione per rendere comunque accessibile il servizio postale senza arrecare disagi eccessivi alla propria clientela; (ii) a livello essenzialmente politico, il legislatore “*in questa particolare fase della vita del Paese*”, ha scelto di “*privilegiare [...] la tutela degli investimenti complementari al PNRR*” rispetto ad altri interessi ritenuti sostanzialmente recessivi⁸².

99. Contrariamente a quanto sostenuto da Poste Italiane, l'unica interpretazione possibile dell'articolo 1, comma 6, del d.l. 59/2021 è quella restrittiva, limitando l'esenzione dall'applicazione dell'articolo 8, comma 2-*quater*, a quanto strettamente necessario a garantire il Progetto Polis. In tal senso depone il tenore letterale della norma, che funzionalizza l'esenzione “*allo scopo di agevolare la realizzazione degli interventi previsti dal [Progetto Polis]*”: tale locuzione fornisce un'indiscutibile chiave di lettura e di interpretazione della deroga Polis, proprio in quanto definisce l'obiettivo perseguito dal legislatore e pertanto i limiti di applicazione della deroga Polis, perimetrando l'estensione di quest'ultima esclusivamente alla protezione degli investimenti nazionali ed europei effettuati per lo sviluppo del Progetto Polis. Infatti, in quanto norma derogatoria l'articolo 1, comma 6, del d.l. n. 59/2021 deve essere interpretato ai sensi dell'articolo 12 Preleggi, in base al quale “[n]ell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole secondo la connessione di esse, e dalla intenzione del

⁸¹ A titolo esemplificativo, Iren sottolinea che: “è evidente che consentire al Gruppo Poste Italiane di far transitare dalla propria infrastruttura ICT e dal proprio personale vendite le offerte commercializzate dai concorrenti di PostePay consentirebbe allo stesso Gruppo Poste Italiane di venire a conoscenza di informazioni estremamente sensibili da un punto di vista concorrenziale, con conseguente distorsione delle normali dinamiche concorrenziali sul mercato”; cfr. doc. 186.1 (Memoria finale Iren). Cfr., altresì, il doc. 180 (Memoria finale A2A), in cui A2A sottolinea che “[c]onsiderato che i dipendenti postali difficilmente sarebbero incentivati a promuovere la sottoscrizione di offerte energetiche di terzi, anche in ragione dell'impossibilità di monitorare la loro condotta, l'avvalimento di personale di Poste presupporrebbe la previsione di meccanismi incentivanti che appaiono di complessa definizione [...]. A ciò si aggiungano le problematiche di natura “tecnica”, quali l'esigenza di formare il personale di Poste e le criticità connesse al loro accesso ai sistemi informatici di A2A, che rendono ancor più complesso ipotizzare un avvalimento dei dipendenti di Poste”.

⁸² Cfr. doc. 181 (Memoria finale di Poste Italiane).

legislatore”, e dell’articolo 14 Preleggi, in base al quale “[l]e leggi penali e quelle che fanno eccezione a regole generali o ad altre leggi non si applicano oltre i casi e i tempi in esse considerati”.

100. Un’interpretazione estensiva (o, come sostenuto da Poste, soggettiva) di tale deroga che andasse nel senso di esentare Poste Italiane, per un periodo di quasi sei anni, dagli obblighi di cui all’articolo 8, comma 2-*quater*, a prescindere da qualsiasi connessione con il Progetto Polis, consentirebbe ad un unico operatore economico, Poste Italiane, di poter sfruttare le risorse di cui dispone in via esclusiva per competere in una situazione di vantaggio rispetto agli altri operatori in tutti i settori nei quali opera in regime di libero mercato, come quello della fornitura al dettaglio di energia, diversi rispetto al Servizio Universale postale. Ciò, inevitabilmente, comporterebbe una grave e irrimediabile distorsione della concorrenza a vantaggio della sola Poste Italiane, che non appare necessaria né proporzionata rispetto al raggiungimento del fine che giustifica l’esonazione.

101. Peraltro, se come sostenuto da Poste Italiane la realizzazione del Progetto Polis ha determinato sull’intera rete di Poste impatti tali da renderla “satura” e impossibilitata ad accogliere le richieste di accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, tale situazione avrebbe dovuto rendere impossibile l’accesso all’infrastruttura complessiva di Poste (fisica e tecnologica) anche alla controllata PostePay. Nella misura in cui la deroga Polis è volta a dare rilievo prioritario al raggiungimento degli obiettivi del Progetto Polis (come sostenuto dalla stessa Poste italiane), anche lo svolgimento da parte della controllata PostePay di attività di vendita al dettaglio di energia elettrica e gas naturale si porrebbe infatti in contrasto e come ostacolo al raggiungimento dell’obiettivo medesimo. A questo punto, le alternative sarebbero due: o la vendita al dettaglio di contratti di fornitura energetica tramite la rete postale crea un ostacolo al raggiungimento degli obiettivi del Progetto Polis e quindi non va consentita ad alcun operatore, ivi inclusa PostePay, la quale al pari di altri operatori potrebbe servirsi di canali di promozione e commercializzazione diversi, o la commercializzazione di Poste Energia non osta al raggiungimento di tali obiettivi e quindi può essere svolta, a condizioni equivalenti, anche da altri operatori concorrenti.

102. Inoltre, l’articolo 1, comma 6, del d.l. n. 59/2021, nella parte in cui delimita l’ambito di applicazione dell’articolo 8, comma 2-*quater*, deve essere interpretato in senso costituzionalmente orientato, ossia in maniera conforme agli articoli 117, comma 1 e comma 2, lettera e), e 41 Cost. L’articolo 8, comma 2-*quater*, è infatti una norma con una funzione pro-competitiva a tutela della concorrenza e di “*un mercato “aperto a tutte le iniziative imprenditoriali”*” (Tar Lazio, sentenza n. 9965/2016). Emblematico in tal senso è quanto si legge in tale sentenza in cui il giudice amministrativo ha sottolineato che l’articolo 8, comma 2-*quater*, “*si pone a tutela della struttura concorrenziale del mercato intesa in senso lato, vale a dire a garanzia di parità di strumenti concessi alla libera iniziativa imprenditoriale, al fine di stimolare tutti i ‘competitors’ a confrontarsi e concentrarsi sulla qualità del prodotto offerto, intesa come migliore proposta al consumatore, evitando posizioni di ‘nicchia’ o benefici/rendite di posizione derivanti dall’usufruire di risorse riservate*”. In sostanza, secondo il Tar Lazio, la nozione di “mercato” cui tende la norma è quella che vede una “*concorrenzialità piena, dove il soggetto che si impone è quello che, grazie alla sua capacità imprenditoriale, conquista porzioni dello stesso a discapito degli altri ‘competitors’, e non una concorrenzialità ‘offuscata’, ove il mercato è ripartito e ripartibile in parti, ove una minima di queste è comunque garantita ad imprese con minor fatturato che si accontenta di restare in una nicchia protetta e resa sostanzialmente inaccessibile perché fondata sul collegamento ad un’impresa controllante/partecipante che gestisce un SIEG e che sarebbe libera di escludere le dirette concorrenti dai benefici concessi, sia pure a titolo oneroso, sfruttando oltretutto la propria posizione per acquisire vantaggi di tipo concorrenziale al di fuori dall’ambito di operatività riservata alla gestione del servizio di interesse economico generale*”.

103. In quanto incidente su una norma a tutela della concorrenza, quale è l'articolo 8, comma 2-*quater*, l'interpretazione soggettiva della deroga Polis proposta da Poste Italiane risulterebbe, dunque, in contrasto con l'articolo 41 Cost. in quanto idonea a limitare eccessivamente la libertà di iniziativa economica delle imprese concorrenti di PostePay nei mercati interessati, alterandone gli equilibri competitivi oltre quanto necessario a garantire il Progetto Polis stesso.

104. A tal proposito, si rileva che lo stesso Tar Lazio ha confermato la tesi dell'Autorità asserendo che *“l'interpretazione operata nel provvedimento impugnato della disposizione di cui all'art. 1, comma 6, del d.l. n. 59/2021, che introduce un'eccezione rispetto agli obblighi imposti dall'art. 8, comma 2-*quater*, della legge n. 287/1990, risulta prima facie corretta, in quanto coerente con la natura derogatoria della norma e teleologicamente orientata rispetto alle finalità espressamente richiamate dalla medesima disposizione, ovvero l'attuazione degli interventi ricompresi nel 'Progetto Polis'”* (ordinanza n. 1653/2024). Tale ricostruzione è stata sostanzialmente confermata anche dal Consiglio di Stato, secondo cui *“la disponibilità da parte di Poste Italiane di presidi territoriali capillarmente localizzati sul territorio nazionale, legandosi alla temporanea ma non breve deroga legislativa sopra richiamata (tanto più se interpretata in senso letterale), nella misura in cui diventa servente ad altre attività, pare conferire ai soggetti del Gruppo Poste - nella specie Poste Energia - un vantaggio competitivo potenzialmente suscettibile di alterare la concorrenza nel mercato di riferimento”* (ordinanza n. 1881/2024). Inoltre, secondo il Consiglio di Stato tale posizione di vantaggio potrebbe favorire il gruppo Poste *“non solo nelle aree maggiormente decentrate, ove opererebbero i soli uffici interessati al Progetto Polis, ma anche nelle restanti aree del Paese posto che l'esercizio delle attività connesse al servizio universale (in vista del quale Poste Italiane dispone delle risorse in questione) offerto all'intera comunità nazionale è presumibile favorisca il contatto con una vasta platea di potenziali clienti”* (ordinanza n. 1881/2024).

105. Si sottolinea inoltre che un'interpretazione soggettiva/estensiva della deroga Polis risulterebbe problematica alla luce della normativa in materia di aiuti di Stato. Come già anticipato nella sezione V.2, la Commissione europea, avendo ritenuto che le misure relative al Progetto Polis notificate da Poste Italiane costituissero degli aiuti di stato ai sensi dell'articolo 107(1) TFUE⁸³, le ha nondimeno dichiarate compatibili con il mercato interno in quanto *“destinate ad agevolare lo sviluppo di talune attività economiche, a patto che non alterino le condizioni degli scambi in misura contraria al comune interesse”*, come espressamente previsto dall'articolo 107(3)(c) TFUE. Le decisioni della Commissione europea tuttavia non contengono alcuna valutazione in merito alla norma derogatoria, limitandosi esclusivamente a menzionare il d.l. 59/2021 (e la relativa legge di conversione) nella sezione dedicata alla *“base giuridica”* delle misure notificate. Proprio l'assenza di qualsiasi valutazione su tale elemento impone, *a fortiori*, un'interpretazione restrittiva della deroga Polis, in quanto qualsiasi altra interpretazione estensiva non solo avrebbe dovuto essere puntualmente esplicitata in sede di notifica alla Commissione europea da parte di Poste Italiane ma avrebbe anche potuto determinare un esito diverso in merito alla compatibilità con il mercato interno delle misure legate al Progetto Polis.

106. Da ultimo, non è condivisibile la tesi di Poste secondo la quale la Convenzione tra il Ministero dell'Interno e Poste Italiane per il rilascio dei passaporti tramite gli uffici postali di tutto il territorio nazionale estenda automaticamente la deroga Polis a tutti gli uffici postali. Come noto, il servizio rilascio passaporti è parte dei servizi offerti da Poste nell'ambito del Progetto Polis; per poter effettuare tale servizio, al personale di Poste Italiane è attribuita la qualifica di incaricato di pubblico

⁸³ Ai sensi dell'articolo 107(1) TFUE: *“Salvo deroghe contemplate dai trattati, sono incompatibili con il mercato interno, nella misura in cui incidano sugli scambi tra Stati membri, gli aiuti concessi dagli Stati, ovvero mediante risorse statali, sotto qualsiasi forma che, favorendo talune imprese o talune produzioni, falsino o minaccino di falsare la concorrenza”*.

servizio⁸⁴. La recente emergenza legata al rilascio dei passaporti presso questure e commissariati legata a un aumento delle richieste concentrato nel periodo successivo alla pandemia⁸⁵ ha spinto il Ministero dell'Interno a cercare soluzioni, nell'ambito delle quali il Ministero ha chiesto a Poste Italiane, già attuatore del Progetto Polis, e quindi già autorizzato a rilasciare passaporti negli uffici postali dei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, di estendere tale servizio a tutti gli uffici postali in Italia⁸⁶. La tesi secondo cui tale sopravvenienza sia in grado di estendere il Progetto Polis, e pertanto la deroga Polis, a tutti gli uffici postali è priva di fondamento. Innanzitutto, la recente Convenzione passaporti risponde a esigenze molto diverse rispetto a quelle per cui è stato concepito il Progetto Polis: quest'ultimo ha come obiettivo principale quello di favorire la coesione economica, sociale e territoriale del Paese e il superamento del *digital divide* nei piccoli centri e nelle aree interne⁸⁷, mentre la Convenzione passaporti mira ad aiutare la pubblica amministrazione a risolvere il problema delle enormi lentezze delle questure nel rilasciare i passaporti cominciato all'inizio del 2023. Inoltre, la locuzione "*in continuità con la Convenzione Polis*", inserita nel preambolo della Convenzione passaporti, deve essere letta in combinato con il resto del preambolo stesso, nel quale viene ricordato che Poste Italiane ha già avuto l'autorizzazione per il rilascio passaporti e che dall'erogazione di tale servizio nei piccoli comuni nell'ambito del Progetto Polis "*emergono risultati positivi*"; pertanto, tale locuzione non comporta automaticamente un'estensione del Progetto Polis. Peraltro, la durata della Convenzione passaporti (cinque anni a far data dalla sua sottoscrizione, rinnovabile tacitamente per altri cinque anni e poi di anno in anno) ha un orizzonte molto più ampio di quello del Progetto Polis (i cui interventi si completeranno nel 2026, ai sensi dell'articolo 1, comma 2, lettera f), punto 1 del d.l. n. 59/2021), confermando la tesi secondo la quale si tratta, sostanzialmente, di programmi diversi e non strettamente collegati.

107. Ne consegue dunque che l'esenzione deve applicarsi solo agli uffici postali ricompresi nel Progetto Polis, coerentemente con la finalità di garantirne lo sviluppo.

VIII.5. Le problematiche legate all'applicazione dell'articolo 8, comma 2-quater

108. Come anticipato, nel corso dell'istruttoria Poste Italiane ha evidenziato alcune problematiche che renderebbero impossibile l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-quater, nelle modalità descritte nel provvedimento cautelare e prefigurate nella Comunicazione delle Risultanze Istruttorie. Secondo la Società, tali modalità di accesso entrerebbero infatti in contrasto con l'applicazione di una serie di norme imperative e di ordine pubblico in tema di *privacy*, di sicurezza sul lavoro e di agibilità degli uffici postali.

109. Bisogna innanzitutto considerare che tali problematiche non sono state poste a fondamento del diniego all'accesso *ex* articolo 8, comma 2-quater, opposto ad A2A e Iren, bensì sono state sollevate da Poste Italiane solamente in sede di ottemperanza alle misure cautelari; pertanto, non possono rappresentare *ex post* (ovverossia oltre un anno dopo l'invio delle richieste di accesso da parte di A2A e Iren) una valida giustificazione per legittimare tale diniego.

⁸⁴ Cfr. articolo 38, comma 2, del d.l. 50/2022, come modificato da ultimo dall'articolo 8 del d.l. 19/2024, convertito con modificazioni dalla legge n. 56/2024.

⁸⁵ Cfr. a titolo di esempio, gli articoli pubblicati da Il Sole 24 Ore il 25 febbraio 2024 (disponibile al seguente *link*: <https://24plus.ilsole24ore.com/art/attese-fino-otto-mesi-o-nessuna-data-passaporto-rapido-resta-miraggio-AFIK0hpC>) e da Il Post il 26 febbraio 2024 (disponibile al seguente *link*: <https://www.ilpost.it/2024/02/26/passaporti-attesa-un-anno/>).

⁸⁶ Tesi confermata dalle parole del Direttore Generale di Poste Italiane, dott. Giuseppe Lasco, che ha dichiarato che "*[s]u indicazione del Ministero dell'Interno ci siamo fatti parte attiva per l'estensione del servizio di richiesta dei passaporti a supporto delle Questure e dei Commissariati*" (enfasi aggiunta), cfr. comunicato di Poste Italiane del 17 maggio 2024, disponibile al seguente *link*: <https://www.posteitaliane.it/it/comunicati/posteitaliane-17052024-1476613527687.html>.

⁸⁷ Cfr. la decisione della Commissione europea *State Aid SA.104539 (2022/N) - Italy - Progetto Polis (II) - Sportello Unico* del 28 ottobre 2022.

110. Più in generale, tali problematiche non possono e non sembrano rappresentare un elemento ostativo *tout court* all'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, agli uffici postali da parte di società terze potendo (cfr. sezione VII) essere affrontate e superate nell'ambito di procedure negoziali prodromiche alla definizione delle modalità di accesso, tramite l'individuazione di soluzioni che contemperino in modo adeguato e ragionevole i diversi interessi. Ad esempio, A2A sottolinea che *"l'installazione di stand in locali di terzi costituisce una comune prassi commerciale [...] Invero, le questioni sollevate da Poste sono solitamente affrontate nell'ambito delle pattuizioni contrattuali che regolano l'accesso dell'operatore energetico presso i locali commerciali del terzo 'ospitante', senza dar luogo a particolari problematiche"*⁸⁸; Iren, nella sezione *"G. Nessuna norma imperativa rende l'Accesso impraticabile"* della sua memoria finale, sostiene che *"per quanto a lei noto, le questioni genericamente sollevate da PI, non costituiscono certamente ostacoli insormontabili all'Accesso, ma, al più ordinarie difficoltà operative"* e che *"non vi è dunque alcun ostacolo insormontabile, ma un'ordinaria gestione di un aspetto operativo, conformemente a quanto avviene in qualsiasi analogo progetto di cooperazione commerciale tra imprese indipendenti"*⁸⁹.

111. A ogni buon conto, e ferma ogni considerazione sulle specifiche modalità di accesso che, come si vedrà di seguito, devono necessariamente essere definite dalla stessa Poste Italiane in base alle informazioni da essa possedute sulla consistenza e sullo stato degli uffici postali, elementi di fatto emersi durante l'istruttoria sembrano confermare la possibilità di accedere *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, agli asset messi a disposizione di PostePay, sia pure con alcuni limiti, senza generare alcun danno organizzativo per Poste Italiane o per PostePay: in alcune *mail* interne circolate tra il 22 e il 23 giugno 2023, pochi giorni dopo la prima comunicazione da parte di Iren a Poste Italiane per chiedere informazioni circa l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, agli uffici postali, i rappresentanti di Poste Italiane si scambiavano una bozza di riscontro da mandare alla stessa Iren. Tale bozza di risposta confermava la disponibilità da parte di Poste Italiane di discutere i termini dell'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, con Iren (*"ringraziandovi per l'interesse dimostrato per la nostra azienda, confermiamo la piena disponibilità di Poste Italiane ad avviare un tavolo di confronto in merito alla possibilità di sottoscrivere un accordo commerciale avente a oggetto l'accesso ai beni e ai servizi messi a disposizione dalla nostra società a Poste Pay S.p.A. nell'ambito dell'offerta Poste Energia"*) fermi restando i vincoli dettati dalla normativa vigente (*i.e.* la deroga Polis), che rende inapplicabili le disposizioni dell'articolo 8, comma 2-*quater*, fino al 31 dicembre 2026, e dalla giurisprudenza, che rende inammissibile l'accesso non integrale (*"[s]i rappresenta fin da subito che tale accordo dovrà essere conforme alla normativa di riferimento e alla giurisprudenza già pronunciata sul punto"*)⁹⁰. Ciò rende altresì evidente come il rifiuto opposto ai concorrenti di PostePay non appaia in nessun caso giustificato da ragioni organizzative né tantomeno dall'esigenza di non danneggiare il Progetto Polis.

VIII.6. Le condotte di Poste Italiane

112. Come ampiamente discusso, dagli elementi acquisiti nel corso dell'attività istruttoria è emerso che Poste Italiane ha reso disponibili a PostePay beni e servizi di cui ha disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività svolte nell'ambito del Servizio Universale postale per operare nei mercati interessati rifiutando di offrire, dietro esplicita richiesta, a concorrenti di PostePay analoga possibilità a condizioni equivalenti. Il diniego è stato giustificato da Poste Italiane in virtù (*i*) della deroga Polis e (*ii*) dell'inammissibilità di un potenziale accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, che

⁸⁸ Cfr. doc. 180 (Memoria finale A2A).

⁸⁹ Cfr. doc. 186.1 (Memoria finale Iren).

⁹⁰ Cfr. docc. 35.44 e 35.45 (*e-mail* interne tra rappresentanti di Poste Italiane).

riguardi solo un sottoinsieme, costruito sulla base delle esigenze del richiedente, dei beni e servizi messi a disposizione di PostePay (il c.d. accesso selettivo), laddove la sentenza del Tar Lazio n. 9965 del 2016 evidenzia che la “*messa a disposizione dei beni e servizi da parte di PI [...] non può che essere integrale e non sottoposta a parziale manifestazione di gradimento*”.

113. Sulla base di quanto esposto sopra, si ritiene tuttavia che tale diniego non sia giustificato in quanto l’esonero di cui all’articolo 1, comma 6, del d.l. 59/2021 (la deroga Polis) non si estende a tutti gli uffici postali ma solo a quelli ricompresi nel Progetto Polis.

114. A titolo meramente esemplificativo, si descrivono qui di seguito alcune modalità di accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, idonee a conformarsi all’interpretazione della deroga Polis descritta sopra (cfr. sezione VIII.4) e alla sentenza n. 9965/2016 del Tar del Lazio a proposito dell’applicazione integrale dell’articolo 8, comma 2-*quater*. Le modalità di accesso agli uffici postali non ricompresi nel Progetto Polis potranno prevedere la messa a disposizione di adeguato spazio fisico (espresso in mq) dove poter allestire espositori promozionali (*e.g.* *vele/roll-up*, cartellone tipo *totem* con tasca porta cartoline)⁹¹ e/o *stand* promozionali. Nel caso degli espositori promozionali, Utilitalia ha ad esempio sottolineato che si tratta di strumenti di promozione meno invasivi che “*non potrebbero entrare in contrasto con le norme imperative e di ordine pubblico*”⁹². Tuttavia, tale modalità di accesso potrebbe non essere di per sé sufficiente a ripristinare il *level playing field* ai sensi dell’articolo 8, comma 2-*quater*, e, al più, potrebbe rappresentare una modalità di accesso negli uffici postali di dimensioni ridotte; pertanto, l’accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, potrebbe avvenire anche tramite la messa a disposizione di adeguati spazi presidiati dove gli incaricati delle società terze possano promuovere e commercializzare le proprie offerte. In quest’ottica, come anticipato le altre Parti convengono nell’affermare che simili modalità di accesso siano effettivamente praticabili: a titolo di esempio, A2A afferma di aver allestito in passato alcuni *stand* promozionali delle dimensioni 2x2 mt in negozi di elettronica e presso alcune filiali di una delle principali banche nazionali⁹³, mentre Iren ha concluso un accordo simile con un operatore della grande distribuzione organizzata⁹⁴.

115. Per quanto riguarda le condizioni economiche, esse potrebbero, ad esempio, essere definite in due parti, in modo tale che i costi sostenuti dalle società terze siano analoghi a quelli sostenuti da PostePay: una parte fissa a copertura del solo accesso all’intera rete degli uffici postali, equivalente a quella fissa corrisposta da PostePay a Poste Italiane ma riproporzionata in base agli uffici postali a cui i terzi possono chiedere di avere accesso alla luce dell’ambito di applicazione della deroga Polis come sopra definito, al periodo di riferimento e scorporata dei costi relativi ai servizi che i richiedenti non utilizzano, e una parte variabile legata a criteri oggettivi (*e.g.* numero di uffici postali e rilevanza degli stessi calcolata sul numero di attivazioni di offerte Poste Energia che PostePay realizza in tali uffici postali, eventualmente raggruppando gli uffici postali in diverse categorie).

116. Le modalità di accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater* dovranno in ogni caso essere definite da Poste Italiane in ragione dell’autonomia negoziale ad essa riconosciuta e in base alle informazioni

⁹¹ Similmente a quanto predisposto da Poste Italiane e PostePay per il lancio di Poste Energia. Cfr. doc. 40.64 (Promozione di Poste Energia negli uffici postali). In particolare, la promozione di Poste Energia all’interno degli uffici postali è stata predisposta in modo tale da includere, *inter alia*: (i) materiali cartacei (locandine, espositori da banco, volantini) in circa 12.000 uffici postali; (ii) *totem* da terra (altezza 210 cm con tasca porta locandina) in circa 2.500 uffici postali; (iii) c.d. materiali speciali (*e.g.* vetrofanie, *wobbler* e altro tipo di materiale promozionale da allestire presso gli sportelli, gli ATM e i tavoli situati negli uffici postali) in circa 2.500 uffici postali; e (iv) materiale promozionale analogo a quello descritto finora da posizionare nei circa 500 *corner* presenti negli uffici postali.

⁹² Cfr. doc. 185.1 (Memoria finale Utilitalia).

⁹³ Cfr. doc. 180 (Memoria finale A2A).

⁹⁴ Cfr. doc. 186.1 (Memoria finale Iren).

di cui solo essa dispone in modo da poter contemperare in misura ragionevole e proporzionata le contrapposte esigenze connesse alle richieste di accesso e alla tutela di altri interessi. A tal proposito, Poste potrebbe pubblicare sul proprio sito *internet* una mappatura degli uffici postali e individuare, per ciascuno di questi e/o per categorie, le modalità di accesso, le condizioni economiche e le procedure trasparenti e non discriminatorie che regoleranno la raccolta delle richieste, l'esame e l'accoglimento delle stesse: tale esercizio permetterebbe a Poste di escludere dalla lista gli uffici postali per i quali l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, è irrealizzabile a causa di comprovate giustificazioni e, in ogni caso, di contemperare pienamente gli interessi della società con quello tutelato dall'articolo 8, comma 2-*quater*. Ad esempio, laddove Poste Italiane utilizzasse alcuni uffici postali per assorbire la chiusura di quelli interessati dagli interventi del Progetto Polis, potrebbe identificare modalità di accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, che tengano conto di volta in volta di tali documentate esigenze. In questo scenario, eventuali costi aggiuntivi sostenuti da Poste potranno essere riversati, in maniera equa, proporzionale e non discriminatoria, sui concorrenti che richiederanno l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*.

117. In conclusione, alla luce della ricostruzione fattuale e normativa sopra riportata, si ritiene che Poste Italiane abbia violato gli obblighi previsti dall'articolo 8, comma 2-*quater*, della legge n. 287/1990, in quanto ha reso disponibili a PostePay beni e servizi di cui ha disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività svolte nell'ambito del Servizio Universale postale per operare nei mercati interessati rifiutando di offrire, dietro esplicita richiesta, a A2A Energia e Iren Mercato, concorrenti di PostePay nei mercati interessati, analoga possibilità a condizioni equivalenti. Si ritiene infatti che non sussistono motivazioni tali da giustificare un diniego assoluto quale quello opposto da Poste Italiane ai soggetti richiedenti l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*.

Tutto ciò premesso e considerato;

DELIBERA

- a) che la società Poste Italiane S.p.A. ha violato l'articolo 8, comma 2-*quater* della legge n. 287/1990 omettendo di offrire, dietro esplicita richiesta, a concorrenti della controllata PostePay S.p.A. l'accesso, a condizioni equivalenti, ai beni e servizi di cui Poste Italiane S.p.A. stessa abbia la disponibilità esclusiva in dipendenza delle attività rientranti nel Servizio Universale postale;
- b) che la società Poste Italiane S.p.A. si astenga per il futuro da porre in essere condotte analoghe a quelle descritte nel punto precedente. A tal fine, Poste Italiane S.p.A. dovrà garantire, ai concorrenti di PostePay S.p.A. che ne facciano richiesta, l'accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater* a tutti gli uffici postali non ricompresi nel Progetto Polis, secondo modalità definite da Poste Italiane S.p.A., in ragione dell'autonomia negoziale a essa riconosciuta e delle informazioni di cui dispone, che tengano conto di eventuali comprovate problematiche legate al rispetto degli obblighi di cui all'articolo 8, comma 2-*quater*. Per tali ragioni, le modalità di accesso *ex* articolo 8, comma 2-*quater*, per i richiedenti non dovranno necessariamente essere identiche a quelle garantite a PostePay S.p.A.;
- c) che la società Poste Italiane S.p.A. nomini un fiduciario incaricato ("*Monitoring Trustee*") del monitoraggio relativo al rispetto degli obblighi di cui all'articolo 8, comma 2-*quater*:
 - 1) entro sessanta giorni dalla notifica del provvedimento, Poste Italiane S.p.A. sottopone all'approvazione dell'Autorità il nome di un soggetto che propone di nominare come *Monitoring Trustee*. La proposta deve contenere informazioni sufficienti per consentire all'Autorità di verificare

che il fiduciario proposto soddisfi i requisiti di cui al punto 3) e deve includere: (i) i termini del mandato, che comprenderanno tutte le disposizioni necessarie per consentire al fiduciario proposto di adempiere ai suoi obblighi ai sensi del presente provvedimento; (ii) il *curriculum vitae*; (iii) lo schema di un piano di lavoro che descrive come il fiduciario proposto svolgerà i compiti assegnati;

2) l'Autorità ha la facoltà di approvare o respingere il fiduciario proposto e di approvare il mandato proposto o di modificarlo opportunamente al fine di consentire al fiduciario di svolgere le proprie funzioni;

3) il *Monitoring Trustee* deve soddisfare le seguenti caratteristiche: (i) essere un soggetto indipendente rispetto alle Parti e alle imprese facenti parte dei rispettivi gruppi; (ii) possedere le qualifiche necessarie per svolgere il suo mandato; (iii) non essere, né essere stato esposto, a un conflitto di interessi. In particolare, il *Monitoring Trustee* non può aver ricoperto alcun incarico significativo per conto delle Parti e relativi gruppi nell'anno precedente la propria nomina;

4) entro una settimana dalla comunicazione della delibera di approvazione dell'Autorità, Poste Italiane S.p.A. dovrà nominare il *Monitoring Trustee*, che dovrà verificare l'esecuzione in tempistiche ragionevoli delle seguenti tre attività da parte di Poste Italiane S.p.A.: (i) definizione delle modalità di accesso ex articolo 8, comma 2-*quater*, agli *asset* che Poste Italiane mette a disposizione di PostePay per operare nei mercati interessati, delle condizioni economiche e dell'insieme degli *asset* oggetto di tale accesso; (ii) definizione delle procedure che regolano la raccolta delle richieste di accesso ex articolo 8, comma 2-*quater*, e l'esecuzione dello stesso con modalità eque, trasparenti e non discriminatorie (e.g. bandi di gara), incluse adeguate forme di pubblicità; (iii) soprintendere, per un periodo di tre anni eventualmente prorogabile dall'Autorità, allo svolgimento delle procedure di accesso e alle fasi esecutive in modo da garantire il pieno accesso di terzi;

5) il *Monitoring Trustee* dovrà trasmettere all'Autorità una dettagliata relazione al termine di ciascuna delle attività di cui ai punti (i) e (ii) del precedente punto 4) e ogni sei mesi con riferimento all'attività di cui al punto (iii) del precedente punto 4);

d) che la società Poste Italiane S.p.A. trasmetta all'Autorità una dettagliata relazione sull'attività svolta relativamente ai punti precedenti entro centoventi giorni dalla notifica del presente provvedimento.

Il presente provvedimento sarà notificato ai soggetti interessati e pubblicato nel Bollettino dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato.

Avverso il presente provvedimento può essere presentato ricorso al TAR del Lazio, ai sensi dell'articolo 135, comma 1, lettera b), del Codice del processo amministrativo (decreto legislativo 2 luglio 2010, n. 104), entro il termine di sessanta giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso ovvero può essere proposto ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, ai sensi dell'articolo 8, comma 2, del decreto del Presidente della Repubblica 24 novembre 1971, n. 1199, entro il termine di centoventi giorni dalla data di notificazione del provvedimento stesso.

IL SEGRETARIO GENERALE
Guido Stazi

IL PRESIDENTE
Roberto Rustichelli

ATTIVITA' DI SEGNALAZIONE E CONSULTIVA

AS2015 - COMUNE DI ALBENGA (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 28 marzo 2024

Comune di Albenga

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 26 marzo 2024, ha deliberato di esprimere il proprio parere ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di Albenga del 28 dicembre 2023, n. 519, avente a oggetto "*Atto di indirizzo - presa d'atto delle disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali marittime e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive, come specificate all'art. 3, comma 1, della L. n. 118/2022 - differimento al 31/12/2024 anche ai sensi della versione originaria dell'art. 3, comma 3 della L. n. 118/2022 per l'espletamento delle procedure attivande*", trasmessa il 5 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha deliberato di "*avvalersi della facoltà prevista dal testo originario dell'art. 3, co. 3, L. 5/08/2022, n. 118, disponendo il differimento del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime turistico/ricreative e come specificate al comma 1 dell'art. 3 della Legge 05/08/2022, n. 118, alla conclusione delle procedure selettive e, comunque, sino al 31/12/2024, in conformità alla formulazione originaria dell'art. 3, comma 3 della l. n. 118/2022 e quale DIFFERIMENTO necessario secondo le puntuali motivazioni espresse in premessa quale limite ultimo di conservazione dello stato attuale, salve le facoltà di cui al comma 3, penultimo capoverso dello stesso articolo*".

In particolare, nella parte motiva della Deliberazione n. 519/2023, dopo aver ricostruito il quadro normativo e giurisprudenziale in materia, e considerata la volontà del Comune di procedere all'emanazione di bandi per l'assegnazione delle concessioni delle aree del Demanio marittimo, il Comune ha indicato quali ragioni oggettive idonee a giustificare il differimento al 31 dicembre 2024 delle concessioni in essere nel Comune: *i) l'esistenza di un quadro normativo inidoneo a indicare le modalità di azione per il Comune; ii) la mancata approvazione dei decreti legislativi di riordino e l'assenza di parametri per comprendere i termini per riconoscere agli attuali concessionari l'indennizzo; iii) l'assenza di precisi riferimenti normativi e giurisprudenziali circa le modalità di espletamento delle procedure di gara; iv) l'esigenza di procedere a una migliore ricognizione "delle concessioni e dei rapporti in essere e quindi dell'elaborazione delle procedure che dovranno tenere conto delle previsioni contenute nel Piano di utilizzo delle aree demaniali marittime del Comune".* Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 519/2023.

Preliminarmente, l’Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive avviate per l’assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l’Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento violi i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l’Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l’articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”)⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni eurounitari e, ove la normativa interna confligga con il diritto dell’Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l’Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari disposta dal Comune di Albenga con la Deliberazione n. 519/2023 violi le norme richiamate.

In linea generale si rileva che già nel 2021 l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali in essere “*anche in assenza di una disciplina*

¹ L’Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l’opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l’immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all’amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un’adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l’abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l’esercizio di tali libertà.

⁵ L’articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che “*qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un’adeguata pubblicità dell’avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento*” (par. 1) e che, in tali casi, “*l’autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami*” (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell’articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l’obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un’autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l’obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell’Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l’incompatibilità con l’ordinamento eurounitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di

legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento U.E.” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell'articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l'articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime sono in contrasto con l'articolo 49 TFUE e con l'articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Tanto il giudice nazionale quanto quello europeo¹⁰ hanno dunque affermato l'obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall'articolo 49 TFUE e dall'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi.

Alla luce di quanto sin qui rappresentato, pertanto, il Comune di Albenga, piuttosto che ricorrere al differimento delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei citati principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all'indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

A ciò si deve aggiungere l'illegittimità della base giuridica utilizzata nella Deliberazione n. 519/2023 e l'infondatezza degli argomenti indicati a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Il Comune ha affermato di fare applicazione della formulazione originaria dell'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. Il riferimento a una norma non più esistente nell'ordinamento, e che già per tale motivo non può essere posta a base di una decisione amministrativa, appare un espediente per eludere la scadenza del periodo transitorio indicata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e,

Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell'articolo 111, comma 8, Costituzione.

Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell'esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi.

Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l'Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell'interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall'Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell'art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell'art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Corte di giustizia UE, 20 aprile 2023, cit.

dunque, impedire l'applicazione della normativa eurounitaria e l'apertura alla concorrenza del mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall'affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica.

Ciò detto in ordine all'impossibilità di applicare una norma non più vigente nell'ordinamento, in ogni caso va rilevata l'erronea interpretazione da parte del Comune di quanto disposto dall'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. La norma in questione, infatti, circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell'articolo 3 della citata legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscano la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura.

Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, vieppiù considerato che nessun tipo di procedura selettiva è stata avviata dal Comune e tenuto conto dell'infondatezza delle ragioni esposte nella delibera a sostegno della proroga/differimento.

Nel caso di specie, infatti, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma la Deliberazione in oggetto, attesta un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni, senza che sia precisato per quali concessioni il Comune intende effettivamente procedere con gare a evidenza pubblica e le concrete modalità di svolgimento delle stesse.

In particolare, da un lato, non risultano ancora essere stati predisposti i bandi di gara e non viene fornita alcuna tempistica in merito allo svolgimento delle procedure di gara; dall'altro, nella parte dispositiva della Deliberazione, il Comune prospetta la possibilità di prorogare ulteriormente la durata delle concessioni esistenti alla luce di quanto disposto dal "penultimo capoverso" dell'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022.

A tali considerazioni, si deve aggiungere l'infondatezza degli argomenti indicati nella Deliberazione n. 519/2023 a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Innanzitutto, l'Autorità ritiene che l'assenza di una normativa interna di riordino della materia non impatta sulle procedure a evidenza pubblica che il Comune è tenuto a svolgere o sulle modalità di predisposizione dei bandi. Ciò in quanto i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara sono stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale, in presenza di un consolidato orientamento giurisprudenziale, non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Inoltre, il valore di eventuali investimenti effettuati dal gestore uscente e non ancora ammortizzati al termine della concessione, per i quali non è possibile la vendita su un mercato secondario, può essere posto a base d'asta nella successiva procedura selettiva. In tal modo, l'esigenza di rimborsare i costi non recuperati sopportati dal concessionario uscente risulterebbe compatibile con procedure di affidamento coerenti sia con i principi della concorrenza, sia con gli incentivi a effettuare gli investimenti.

Infine, l'Autorità ritiene che non possa integrare una ragione oggettiva ed eccezionale correlata alla specificità delle singole procedure di gara, la necessità di svolgere una migliore ricognizione delle concessioni e dei rapporti in essere ed elaborare le procedure distinte che tengano conto del Piano di utilizzo delle aree demaniali marittime presenti nel Comune.

L'attività di ricognizione che il Comune intende svolgere non può, infatti, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto conto che, proprio in quanto attività correlata allo svolgimento delle procedure a evidenza pubblica, avrebbe dovuto quantomeno essere tempestivamente programmata dal Comune e non solo richiamata in modo generico procrastinandone *sine die* lo svolgimento, come di fatto appare suggerire la delibera.

Alla luce delle considerazioni svolte, l'Autorità ritiene che il Comune di Albenga avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 519, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina eurounitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative eurounitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Albenga dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Albenga al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta del 28 dicembre 2023, n. 519, avente a oggetto "Atto di indirizzo - presa d'atto delle disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali marittime e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive, come specificate all'art. 3, comma 1, della L. n. 118/2022- differimento al 31/12/2024 anche ai sensi della versione originaria dell'art. 3, comma 3 della L. n. 118/2022 per l'espletamento delle procedure attivande"

L'Autorità, il 26 marzo 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Albenga, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta del 28 dicembre 2023, n. 519, avente a oggetto "Atto di indirizzo - presa d'atto delle disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali marittime e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive, come specificate all'art. 3, comma 1, della L. n. 118/2022- differimento al 31/12/2024 anche ai sensi della versione originaria dell'art. 3, comma 3 della L. n. 118/2022 per l'espletamento delle procedure attivande", trasmessa all'Autorità con una segnalazione in data 5 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l'Autorità ha ritenuto che il Comune di Albenga avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 519, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all'art. 49 TFUE e all'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all'espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito della ricezione del predetto parere motivato, il Comune di Albenga non ha fornito alcun riscontro all'Autorità.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell'Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione dell'11 giugno

2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 519, adottata dal Comune di Albenga e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2016 - COMUNE DI CERIALE (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITÀ TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 28 marzo 2024

Comune di Ceriale

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 26 marzo 2024, ha deliberato di esprimere il proprio parere, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di Ceriale del 28 dicembre 2023, n. 176, avente a oggetto "*Atto di indirizzo al Responsabile dell'Ufficio Demanio relativo alle decisioni da assumere in ordine alle concessioni demaniali marittime per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e ai rapporti aventi ad oggetto la gestione delle strutture turistico-ricreative in aree ricadenti nel demanio marittimo*", trasmessa con una segnalazione pervenuta il 5 febbraio 2024. Con il suddetto provvedimento il Comune ha deliberato di "*avvalersi della facoltà di differimento del termine di cui all'art. 3, co. 3, L. 05/08/2022, n. 118 e s.m.i. a valere anche alla stregua di deliberata proroga tecnica fissando sino al 31/12/2024 la durata delle concessioni e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive attualmente in essere, fatte comunque salve le facoltà di cui al co. 3, penultimo capoverso, dello stesso articolo*".

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 176/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento viola i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare,

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

l’Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l’articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”)⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni eurounitari e, ove la normativa interna confligga con il diritto dell’Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Nel 2021, l’Autorità è intervenuta anche per contestare la decisione di prorogare la concessione relativa alle aree demaniali afferenti a un porto turistico, in quanto disposta in violazione degli articoli 49 e 56 TFUE e dell’articolo 12 della Direttiva Servizi⁷.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l’Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari disposta dal Comune di Ceriale con la Deliberazione n. 176/2023 violi le norme richiamate, in quanto elusiva della scadenza al 31 dicembre 2023 del periodo transitorio indicato dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e, dunque, volta a impedire, o comunque ritardare, l’applicazione della normativa eurounitaria e l’apertura alla concorrenza del mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall’affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica. A ciò si deve aggiungere l’infondatezza degli argomenti indicati nella Deliberazione n. 176/2023 a sostegno della proroga delle concessioni. Vale sul punto ricordare che, nelle sentenze gemelle del 2021, l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁸ ha affermato che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali in essere “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe*

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l’abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l’esercizio di tali libertà.

⁵ L’articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che “*qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un’adeguata pubblicità dell’avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento*” (par. 1) e che, in tali casi, “*l’autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami*” (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell’articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l’obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un’autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l’obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell’Unione (punto 73).

⁷ Cfr. AS1779 - *Comune di Castiglione della Pescaia (GR) / Concessione demaniale marittima per il porto turistico Punta Ala*, in Bollettino n. 31/2021.

⁸ Si ricorda che l’incompatibilità con l’ordinamento eurounitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell’articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi. Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento U.E." e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il "*frontale contrasto*" della nuova norma contenuta nell'articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l'articolo 12 della Direttiva Servizi⁹ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime sono in contrasto con l'articolo 49 TFUE e con l'articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione¹⁰.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale quanto quello europeo abbiano affermato l'obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall'articolo 49 TFUE e dall'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Al riguardo, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Inoltre, il valore di eventuali investimenti effettuati dal gestore uscente e non ancora ammortizzati al termine della concessione, per i quali non è possibile la vendita su un mercato secondario, può essere posto a base d'asta nella successiva procedura selettiva. In tal modo, l'esigenza di rimborsare i costi non recuperati sopportati dal concessionario uscente risulterebbe compatibile con procedure di affidamento coerenti sia con i principi della concorrenza, sia con gli incentivi ad effettuare gli investimenti.

Del resto, non può ritenersi condivisibile l'interpretazione secondo cui l'applicazione dell'articolo 12 della Direttiva Servizi deve ritenersi condizionata all'adempimento affidato agli Stati membri di accertare la scarsità della risorsa naturale. Tale interpretazione si traduce di fatto in un'arbitraria sottrazione - per un tempo indeterminato (potenzialmente ad libitum) - agli obblighi imposti dal diritto eurounitario ed è in palese contrasto con la natura *self-executing* del predetto articolo 12.

Come ricordato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, l'Autorità ritiene che il concetto di scarsità vada interpretato in termini relativi e non assoluti, tenendo conto non solo della "quantità" del bene disponibile, ma anche dei suoi aspetti qualitativi e, di conseguenza, della domanda che è in grado di generare da parte di altri potenziali concorrenti. Ciò considerando che, ancora oggi, i dati

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui "*sulla base di quanto affermato dall'Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell'art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell'art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*".

¹⁰ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza "*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un giudicato*".

del SID - richiamati anche dall'Adunanza Plenaria - attestano l'esistenza di una percentuale di occupazione delle coste molto elevata, considerate le zone di spiaggia libera che non risultano fruibili e i limiti quantitativi massimi di costa che può essere oggetto di concessione previsti in molte Regioni.

In tale contesto, si ritiene di poter condividere le conclusioni cui sono pervenuti il giudice amministrativo nazionale e la Commissione europea¹¹, secondo cui è evidente l'attuale situazione di notevole scarsità (in alcuni casi inesistenza) che caratterizza le aree demaniali a disposizione dei nuovi operatori; situazione che è ancor più pronunciata se si considerano gli ambiti territoriali comunali o comunque si prendono come riferimento porzioni di costa ridotte.

In ogni caso, supponendo per ipotesi l'assenza del requisito della scarsità delle risorse, si deve ritenere, come precisato dalla Commissione europea, che anche in presenza di un sottoinsieme di casi in cui l'articolo 12 della Direttiva Servizi non si potesse ritenere applicabile, sarebbe necessario prendere in considerazione l'articolo 49 TFUE, in linea con la sentenza della Corte di Giustizia *Promoimpresa*¹². Come infatti ricordato anche dal Consiglio di Stato, il patrimonio costiero nazionale è certamente oggetto di interesse transfrontaliero (per conformazione, ubicazione geografica, condizioni climatiche e vocazione turistica), esercitando dunque un'indiscutibile capacità attrattiva verso le imprese di altri Stati membri.

Pertanto, il Comune di Ceriale, piuttosto che ricorrere al differimento delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei citati principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all'indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

Diversamente, nel caso di specie, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma, al contrario, nella parte dispositiva della Deliberazione ha prospettato la possibilità di prorogare ulteriormente la durata delle concessioni esistenti alla luce di quanto disposto dal "penultimo capoverso" dell'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022.

Al riguardo, l'Autorità ritiene necessario evidenziare che la norma in questione circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell'articolo 3 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscano la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, vieppiù nel caso in cui nessun tipo di procedura selettiva è avviata dal Comune.

Alla luce di quanto sin qui rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Ceriale avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 176, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina eurounitaria sopra richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale delibera integrano,

¹¹ Cfr. Commissione europea, parere motivato del 16 novembre 2023, nell'ambito della procedura di infrazione 2020/4118.

¹² Cfr. Corte di Giustizia, 14 luglio 2016, *Promoimpresa*, cause riunite C-458/14 e C67/15, ECLI:EU:C:2016:558.

infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative eurounitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Ceriale dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Ceriale al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta del 28 dicembre 2023, n. 176, avente a oggetto "Atto di indirizzo al Responsabile dell'Ufficio Demanio relativo alle decisioni da assumere in ordine alle concessioni demaniali marittime per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e ai rapporti aventi ad oggetto la gestione delle strutture turistico-ricreative in aree ricadenti nel demanio marittimo"

L'Autorità, il 26 marzo 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Ceriale, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta 28 dicembre 2023, n. 176, avente a oggetto "Atto di indirizzo al Responsabile dell'Ufficio Demanio relativo alle decisioni da assumere in ordine alle concessioni demaniali marittime per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e ai rapporti aventi ad oggetto la gestione delle strutture turistico-ricreative in aree ricadenti nel demanio marittimo", trasmessa all'Autorità con una segnalazione in data 5 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l'Autorità ha ritenuto che il Comune di Ceriale avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 176, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all'art. 49 TFUE e all'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all'espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito della ricezione del predetto parere motivato, il Comune di Ceriale non ha fornito alcun riscontro all'Autorità.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell'Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione dell'11 giugno 2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 176 adottata dal Comune di Ceriale e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2017 - COMUNE DI SAN FELICE CIRCEO (LT) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di San Felice Circeo

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di San Felice Circeo del 28 dicembre 2023, n. 261, avente a oggetto "*Approvazione delle linee di indirizzo per l'applicazione della legge 05 agosto 2022, n. 118, recante «Disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive»*", trasmessa con una segnalazione pervenuta il 24 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha fornito al Dirigente competente l'indirizzo di "*valutare la sussistenza delle difficoltà oggettive legate all'espletamento della procedura, anche alla luce del combinato disposto degli art. 4, commi 1 e 4/bis dell'art. 4 della Legge n. 118/2022, ai fini della predisposizione di un atto motivato che differisca il termine di scadenza delle concessioni in essere per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura, in applicazione del disposto di cui all'art. 10/quarter, co. 3, del D.L. n. 198 del 29/12/2022 convertito nella Legge n. 14 del 24/02/2023, ovvero entro il 31 dicembre 2025 nell'ipotesi in cui dovesse ritenersi applicabile in via analogica e non formale la sentenza della Corte di Cassazione n. 32559/23*".

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 261/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento viola i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l’Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l’articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”)⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell’Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l’Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari decisa dal Comune di San Felice Circeo con la Deliberazione n. 261/2023 violi le norme richiamate, in quanto elusiva della scadenza al 31 dicembre 2023 del periodo transitorio indicato dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e dunque volta a impedire, o comunque ritardare, l’applicazione della normativa euro-unitaria e l’apertura alla concorrenza del mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall’affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica. A ciò si deve aggiungere l’infondatezza degli argomenti indicati nella Deliberazione n. 261/2023 a sostegno della proroga delle concessioni. Vale sul punto ricordare che, nelle sentenze gemelle del 2021, l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali in essere “*anche in*

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799- *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l’abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l’esercizio di tali libertà.

⁵ L’articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che “*qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un’adeguata pubblicità dell’avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento*” (par. 1) e che, in tali casi, “*l’autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami*” (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell’articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l’obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un’autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l’obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell’Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l’incompatibilità con l’ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell’articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi. Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento U.E." e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il "*frontale contrasto*" della nuova norma contenuta nell'articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l'articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali, che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime, sono in contrasto con l'articolo 49 TFUE e con l'articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l'obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall'articolo 49 TFUE e dall'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Inoltre, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Pertanto, il Comune di San Felice Circeo, piuttosto che ricorrere al differimento delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei citati principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all'indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

Diversamente, nel caso di specie, non solamente il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni ma, al contrario, nella parte dispositiva della Deliberazione ha prospettato la possibilità di prorogare ulteriormente ("*entro il 31.12.2025*") la durata delle concessioni esistenti. Al riguardo, l'Autorità ritiene necessario evidenziare che l'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022 circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui "*sulla base di quanto affermato dall'Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell'art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell'art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*".

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza "*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un giudicato*".

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit.

dell'articolo 3, della legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, viepiù nel caso in cui nessun tipo di procedura selettiva è avviata dal Comune.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di San Felice Circeo avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 261, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di San Felice Circeo dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di San Felice Circeo al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 261, avente a oggetto "Approvazione delle linee di indirizzo per l'applicazione della legge 05 agosto 2022, n. 118, recante «disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali marittime e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative»"

L'Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di San Felice Circeo, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta del 28 dicembre 2023, n. 261, avente a oggetto "Approvazione delle linee di indirizzo per l'applicazione della legge 05 agosto 2022, n. 118, recante «disposizioni sull'efficacia delle

concessioni demaniali marittime e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative»”, trasmessa all’Autorità con una segnalazione in data 24 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l’Autorità ha ritenuto che il Comune di San Felice Circeo avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 261, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all’art. 49 TFUE e all’art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all’espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito della ricezione del predetto parere motivato, il Comune di San Felice Circeo non ha fornito alcun riscontro all’Autorità.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell’Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 26 giugno 2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio - Latina la Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 261, adottata dal Comune di San Felice Circeo e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative.

AS2018 - COMUNE DI IMPERIA - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di Imperia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Delibera della Giunta del Comune di Imperia del 22 dicembre 2023, n. 402, avente a oggetto "*Concessioni demaniali marittime a scopo turistico ricreativo/sportivo; differimento scadenza concessioni in essere al 31/12/2024 atto di indirizzo*", trasmessa con una segnalazione pervenuta il 24 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha deliberato di esprimere l'indirizzo favorevole "*ad avvalersi del differimento della scadenza delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico ricreativo e sportivo, di cui all'art. 3 comma 3 della Legge 5/08/2022 n.118 e ss.mm.ii., fissando al 31/12/2024 la scadenza delle concessioni del Comune di Imperia in essere rientranti in tale tipologia*".

Nella parte motiva della Delibera in questione, il Comune ha, in particolare, affermato di avvalersi della facoltà prevista dal testo originario del richiamato articolo 3 della legge n. 118/2022 e, pertanto, ha indicato quale ragione oggettiva che giustificerebbe il differimento delle concessioni demaniali marittime vigenti nel territorio comunale la circostanza che "*dopo le sentenze dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, (peraltro recentemente annullate per ragioni processuali dalla Corte di Cassazione) i Comuni difettano di precisi riferimenti normativi per indire le specifiche procedure selettive per l'affidamento di titoli aventi finalità turistico ricreativa*".

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Delibera n. 402/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento viola i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l’Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l’articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”)⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell’Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l’Autorità ritiene che la proroga, in favore dei precedenti concessionari decisa dal Comune di Imperia, con la Delibera n. 402/2023 violi le norme richiamate. In linea generale si rileva che, con riferimento alla proroga delle concessioni demaniali in essere oltre il 31 dicembre 2023, già nel 2021 l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell’ordinamento U.E.*” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l’abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l’esercizio di tali libertà.

⁵ L’articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che “*qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un’adeguata pubblicità dell’avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento*” (par. 1) e che, in tali casi, “*l’autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami*” (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell’articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l’obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un’autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l’obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell’Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l’incompatibilità con l’ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell’articolo. 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi. Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell’articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l’articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali, che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime, sono in contrasto con l’articolo 49 TFUE e con l’articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l’obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall’articolo 49 TFUE e dall’articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Alla luce di quanto rappresentato, pertanto, il Comune di Imperia, piuttosto che ricorrere alla proroga delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all’indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

A ciò si deve aggiungere l’illegittimità della base giuridica utilizzata nella Delibera n. 402/2023 e l’infondatezza degli argomenti indicati a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Il Comune ha affermato di fare applicazione della formulazione originaria dell’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. Il riferimento a una norma non più esistente nell’ordinamento, e che già per tale motivo non può essere posta a base di una decisione amministrativa, appare un espediente per eludere la scadenza del periodo transitorio indicata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e, dunque, impedire l’applicazione della normativa euro-unitaria e l’apertura alla concorrenza del mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall’affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica.

Ciò detto in ordine all’impossibilità di applicare una norma non più vigente nell’ordinamento, in ogni caso va rilevata l’erronea interpretazione da parte del Comune di quanto disposto dall’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. La norma in questione, infatti, circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell’articolo 3 della citata legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all’espletamento della procedura stessa. Solo in

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall’Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell’art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell’art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all’art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l’effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legiferato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell’effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l’esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit.

presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura.

Nel caso di specie, del resto, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma la Delibera in oggetto neppure attesta un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, vieppiù considerato che nessun tipo di procedura selettiva è stata avviata dal Comune e tenuto conto dell'infondatezza delle ragioni esposte nella delibera a sostegno della proroga/differimento.

Infatti, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n.118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Imperia avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Delibera della Giunta Comunale del 22 dicembre 2023, n. 402, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale delibera integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Delibera comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Imperia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Imperia al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Delibera della Giunta Comunale del 22 dicembre 2023, n. 402, avente a oggetto "Concessioni demaniali

marittime a scopo turistico ricreativo/sportivo; differimento scadenza concessioni in essere al 31/12/2024 - atto di indirizzo”.

L’Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Imperia, ai sensi dell’articolo 21-*bis* della legge n. 287/1990, in merito alla Delibera della Giunta del 22 dicembre 2023, n. 402, avente a oggetto “*Concessioni demaniali marittime a scopo turistico ricreativo/sportivo; differimento scadenza concessioni in essere al 31/12/2024 atto di indirizzo*”, trasmessa all’Autorità con una segnalazione in data 24 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l’Autorità ha ritenuto che il Comune di Imperia avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Delibera della Giunta Comunale del 22 dicembre 2023, n. 402, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all’art. 49 TFUE e all’art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all’espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Delibera integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

Con comunicazione del 13 giugno 2024, il Comune di Imperia ha affermato la propria intenzione di procedere allo svolgimento delle gare per l’assegnazione delle aree demaniali ad uso turistico-ricreativo.

L’Autorità, pur apprezzando l’intenzione del Comune, ha ritenuto che le informazioni fornite non siano sufficienti a far venire meno le violazioni riscontrate nel parere motivato, trattandosi, allo stato, di mere dichiarazioni di volontà. Pertanto, nella propria riunione del 26 giugno 2024, l’Autorità ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Delibera della Giunta Comunale del 22 dicembre 2023, n. 402 adottata dal Comune di Imperia e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2019 - COMUNE DI LAIGUEGLIA (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO - RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di Laigueglia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento ai seguenti atti del Comune di Laigueglia, conosciuti dall'Autorità a seguito di una segnalazione pervenuta il 24 febbraio 2024:

- Deliberazione della Giunta del Comune di Laigueglia del 28 dicembre 2023, n. 284, avente a oggetto *“Differimento ex art. 3, L. n. 118/2022 del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime in essere per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e sportive e relativi rapporti di gestione - Atto d'indirizzo”*;
- Deliberazione della Giunta del Comune di Laigueglia del 16 gennaio 2024, n. 7, avente a oggetto *“Supporto specialistico nelle procedure selettive per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime - Atto d'indirizzo”*.

Con la Delibera n. 284/2023, il Comune ha deliberato *“di dare indirizzo al Responsabile del Settore Demanio Marittimo di avvalersi, per le ragioni sopra esposte, della facoltà di differire il termine della conclusione della procedura selettiva non oltre il 31/12/2024, differendo conseguentemente alla medesima data il termine di scadenza delle concessioni esistenti, salva la facoltà di cui all'art. 3, c. 3, penultimo capoverso, L. n. 118/2022”*, demandando al Responsabile del Settore Demanio Marittimo *“l'assunzione, a mezzo di proprie determinazioni, di tutte le iniziative ritenute necessarie a quanto sopra, da espletarsi in conformità alla presente, nel rispetto di quanto verrà dettato dai decreti legislativi previsti dall'art. 4, L. n. 118/2022”*.

Con il successivo provvedimento n. 7/2024 il Comune ha deliberato *“di dare indirizzo al Responsabile del Settore Demanio Marittimo di avvalersi, stante la complessità della materia e l'elevato rischio di contenzioso, di supporto legale e/o tecnico onde meglio espletare le procedure selettive per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime entro il 31/12/2024”*.

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla Deliberazione n. 284/2023 e dalla Deliberazione e n. 7/2024, tenuto conto anche della risposta alla richiesta di informazioni pervenuta l'8 marzo 2024 (di seguito, *“la nota dell'8 marzo 2024”*).

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive

avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento violi i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l'Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. "Direttiva Servizi")⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell'Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l'Autorità ritiene che il differimento al 31 dicembre 2024 in favore dei precedenti concessionari disposta dal Comune di Laigueglia con la Deliberazione n. 284/2023, cui ha fatto seguito la Deliberazione n. 7/2024, violi le norme richiamate in quanto elusiva della scadenza al 31 dicembre 2023 del periodo transitorio indicato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e, dunque, volte a impedire, o comunque ritardare, l'applicazione della normativa euro-unitaria e l'apertura alla concorrenza del mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall'affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica. A ciò si deve aggiungere l'infondatezza degli argomenti indicati nella Deliberazione n. 284/2023 a sostegno della proroga delle concessioni.

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l'abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l'esercizio di tali libertà.

⁵ L'articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che "qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento" (par. 1) e che, in tali casi, "l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami" (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell'articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l'obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l'obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell'Unione (punto 73).

Vale sul punto ricordare che, nelle sentenze gemelle del 2021, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali in essere “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento U.E.*” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell'articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l'articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali, che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime, sono in contrasto con l'articolo 49 TFUE e con l'articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l'obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall'articolo 49 TFUE e dall'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Inoltre, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle

⁷ Si ricorda che l'incompatibilità con l'ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell'articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell'esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi.

Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l'Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell'interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall'Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell'art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell'art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Cfr. Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit..

concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Pertanto, il Comune di Laigueglia, piuttosto che ricorrere alla proroga delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all'indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza. Né appare idoneo a superare le criticità rilevate il fatto che, con Deliberazione n. 7/2024, il Comune abbia deciso di avvalersi di un supporto legale e tecnico al fine di espletare le procedure selettive.

Nel caso di specie, invece, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma le Deliberazioni in questione attestano solo un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni, senza che sia precisato per quali concessioni il Comune intenda effettivamente procedere con gare a evidenza pubblica e le concrete modalità di espletamento delle stesse. Inoltre, nella parte dispositiva della Deliberazione n. 284/2023, il Comune ha prospettato la possibilità di prorogare ulteriormente la durata delle concessioni esistenti alla luce di quanto disposto dal "*penultimo capoverso*" dell'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022.

Al riguardo, l'Autorità ritiene necessario evidenziare che la norma in questione circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell'articolo 3 della legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, vieppiù nel caso in cui nessun tipo di procedura selettiva è avviata dal Comune.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Laigueglia avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 284, e della Deliberazione della Giunta Comunale del 16 gennaio 2024, n. 7 per contrasto delle stesse con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tali Deliberazioni integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, le Deliberazioni del Comune di Laigueglia n. 284/2023 e n. 7/2024 *de quibus*, si pongono in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limitano ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Laigueglia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le

iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l’Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Laigueglia al parere motivato espresso dall’Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 284, avente a oggetto “Differimento ex-art. 3, L. n. 118/2022 del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime in essere per l’esercizio delle attività turistico-ricreative e sportive e relativi rapporti di gestione - Atto d’indirizzo” e alla Deliberazione della Giunta Comunale del 16 gennaio 2024, n. 7, avente a oggetto “Supporto specialistico nelle procedure selettive per l’affidamento delle concessioni demaniali marittime - Atto d’indirizzo”.

L’Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Laigueglia, ai sensi dell’articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 284, avente a oggetto “Differimento ex-art. 3, L. n. 118/2022 del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime in essere per l’esercizio delle attività turistico-ricreative e sportive e relativi rapporti di gestione - Atto d’indirizzo” e alla Deliberazione della Giunta Comunale del 16 gennaio 2024, n. 7, avente a oggetto “Supporto specialistico nelle procedure selettive per l’affidamento delle concessioni demaniali marittime - Atto d’indirizzo”, conosciute a seguito di una segnalazione trasmessa all’Autorità in data 24 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l’Autorità ha ritenuto che il Comune di Laigueglia avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle Deliberazioni della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 284, e del 16 gennaio 2024, n. 7, per contrasto delle stesse con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all’art. 49 TFUE e all’art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all’espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tali Deliberazioni integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito della ricezione del predetto parere motivato, il Comune di Laigueglia non ha fornito alcun riscontro all’Autorità.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell'Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 26 giugno 2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 284 e la Deliberazione della Giunta Comunale del 16 gennaio 2024, n. 7, adottate dal Comune di Laigueglia e concernenti la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2020 - COMUNE DI OSPEDALETTI (IM) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di Ospedaletti

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di Ospedaletti del 18 dicembre 2023, n. 148, avente a oggetto *“Concessioni demaniali marittime a scopo turistico/ricreativo/sportivo differimento scadenza concessioni al 31/12/2024: indirizzo”*, trasmessa con una segnalazione pervenuta il 25 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha preso atto *“della ragionevole possibilità di avvalersi del differimento della scadenza delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico ricreativo e sportivo, di cui all'art. 3, comma 3 della legge 5 agosto 2022, n. 118 e ss.mm.ii., fissando al 31 dicembre 2024 il termine massimo di scadenza delle concessioni demaniali marittime in essere, rientranti nella fattispecie in argomento, nelle more del completamento della ricognizione delle consistenze delle concessioni demaniali marittime insistenti nel Comune di Ospedaletti, necessaria e propedeutica all'elaborazione delle procedure di evidenza pubblica per l'affidamento, in attesa delle indicazioni che verranno date dai decreti legislativi attuativi in materia di Demanio Marittimo e fatta salva ogni diversa ed eventuale futura modifica normativa o giurisprudenziale, ed impregiudicata la facoltà di questa amministrazione di apportare modifiche al presente atto”*, demandando all'Ufficio Demanio Marittimo i conseguenti atti di competenza.

Nella parte motiva della Deliberazione in questione, in particolare, il Comune ha affermato di avvalersi della facoltà prevista dal testo originario del richiamato articolo 3 della legge n. 118/2022 e sono, pertanto, riportate quali ragioni oggettive che giustificerebbero il differimento delle concessioni demaniali marittime vigenti nel territorio comunale: *i) la carenza di precisi riferimenti normativi che possano consentire all'Ente di indire specifiche procedure selettive per l'affidamento di titoli concessori demaniali marittimi aventi finalità turistico ricreativa; ii) il numero e l'eterogeneità delle concessioni esistenti nel territorio comunale, con connessa esigenza di elaborare procedure distinte; iii) la necessità di completare la ricognizione delle concessioni demaniali marittime insistenti nel Comune, necessaria e propedeutica all'elaborazione delle procedure di evidenza pubblica, in attesa delle indicazioni che verranno date dai decreti legislativi attuativi in materia di demanio marittimo.*

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 148/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive

avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento violi i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l'Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. "Direttiva Servizi")⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell'Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l'Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari decisa dal Comune di Ospedaletti con la Deliberazione n. 148/2023 violi le norme richiamate.

In linea generale si rileva che, con riferimento alla proroga delle concessioni demaniali in essere oltre il 31 dicembre 2023, già nel 2021 l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l'abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l'esercizio di tali libertà.

⁵ L'articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che "qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento" (par. 1) e che, in tali casi, "l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami" (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia Ue, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell'articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l'obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l'obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell'Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l'incompatibilità con l'ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell'articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha

che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell’ordinamento U.E.*” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell’articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l’articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime sono in contrasto con l’articolo 49 TFUE e con l’articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l’obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall’articolo 49 TFUE e dall’articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Alla luce di quanto rappresentato, pertanto, il Comune di Ospedaletti, piuttosto che ricorrere alla proroga delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all’indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

A ciò si deve aggiungere l’illegittimità della base giuridica utilizzata nella Deliberazione n. 148/2023 e l’infondatezza degli argomenti indicati a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Il Comune ha affermato di fare applicazione della formulazione originaria dell’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. Il riferimento a una norma non più esistente nell’ordinamento, e che già per tale motivo non può essere posta a base di una decisione amministrativa, appare un espediente per eludere la scadenza del periodo transitorio indicata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e dunque impedire l’applicazione della normativa euro-unitaria e l’apertura alla concorrenza del

negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi.

Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall’Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell’art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell’art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all’art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l’effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell’effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l’esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Cfr. Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit..

mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall'affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica.

Ciò detto in ordine all'impossibilità di applicare una norma non più vigente nell'ordinamento, in ogni caso va rilevata l'erronea interpretazione da parte del Comune di quanto disposto dall'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. La norma in questione, infatti, circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell'articolo 3 della citata legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura.

Nel caso di specie, infatti, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma la Deliberazione in oggetto attesta un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni, senza che sia precisato per quali concessioni il Comune intende effettivamente procedere con gare a evidenza pubblica e le concrete modalità di espletamento delle stesse. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, viepiù considerato che nessun tipo di procedura selettiva è stata avviata dal Comune e tenuto conto dell'infondatezza delle ragioni esposte nella Deliberazione a sostegno della proroga/differimento.

Infatti, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Inoltre, l'Autorità rileva che non possono costituire validi argomenti a sostegno della proroga generalizzata l'eterogeneità delle concessioni in essere nel Comune, la connessa esigenza di elaborare procedure distinte per le diverse tipologie e, in generale, l'esigenza di procedere alla ricognizione delle concessioni. Tali argomenti, infatti, non possono giustificare il differimento temporale delle concessioni, trattandosi di questioni di carattere generale organizzativo e gestionale interne al Comune che avrebbero potuto essere gestite per tempo sulla base dei principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Ospedaletti avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 18 dicembre 2023, n. 148, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Ospedaletti dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Ospedaletti al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 18 dicembre 2023, n. 148, avente a oggetto "Concessioni demaniali marittime a scopo turistico/ricreativo/sportivo differimento scadenza concessioni al 31/12/2024: indirizzo",

L'Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Ospedaletti, ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta Comunale del 18 dicembre 2023, n. 148, avente a oggetto "Concessioni demaniali marittime a scopo turistico/ricreativo/sportivo differimento scadenza concessioni al 31/12/2024: indirizzo", trasmessa all'Autorità con una segnalazione in data 25 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l'Autorità ha ritenuto che il Comune di Ospedaletti avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 18 dicembre 2023, n. 148, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all'art. 49 TFUE e all'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all'espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito della ricezione del predetto parere motivato, il Comune di Ospedaletti non ha fornito alcun riscontro all'Autorità.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell'Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 26 giugno 2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la

Deliberazione della Giunta Comunale del 18 dicembre 2023, n. 148, adottata dal Comune di Ospedaletti e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2021 - COMUNE DI PIETRA LIGURE (SV) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di Pietra Ligure

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di Pietra Ligure del 28 dicembre 2023, n. 166, avente a oggetto "*Atto di indirizzo in ordine al differimento del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo*", trasmessa con una segnalazione pervenuta il 25 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha deliberato "*di avvalersi della facoltà prevista dal testo originario dell'art. 3, co. 3, Legge 05.08.2022, n. 118 per il differimento del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime turistico/ricreative, fino al 31.12.2024*".

Nella Deliberazione sono, pertanto, riportate quali ragioni oggettive che giustificerebbero il differimento delle concessioni demaniali marittime vigenti nel territorio comunale: l'inidoneità del quadro normativo e giurisprudenziale a indicare le modalità di azione del Comune nella misura in cui non sono stati definiti i criteri per l'apprezzamento della scarsità delle risorse; non sono stati adottati i decreti legislativi di riordino della disciplina in materia di concessione; è stata vietata agli enti concedenti l'emanazione dei bandi.

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 166/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento viola i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base a principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un'utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l’Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l’articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”)⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell’Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l’Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari decisa dal Comune di Pietra Ligure con la Deliberazione n. 166/2023 violi le norme richiamate.

In linea generale si rileva che, con riferimento alla proroga delle concessioni demaniali in essere oltre il 31 dicembre 2023, già nel 2021 l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell’ordinamento U.E.*” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) – Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria – Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna – Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l’abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l’esercizio di tali libertà.

⁵ L’articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che “*qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un’adeguata pubblicità dell’avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento*” (par. 1) e che, in tali casi, “*l’autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami*” (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell’articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l’obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un’autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l’obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell’Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l’incompatibilità con l’ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell’articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi. Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell’articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l’articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime sono in contrasto con l’articolo 49 TFUE e con l’articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l’obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall’articolo 49 TFUE e dall’articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Alla luce di quanto rappresentato, pertanto, il Comune di Pietra Ligure, piuttosto che ricorrere alla proroga delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all’indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

A ciò si deve aggiungere l’illegittimità della base giuridica utilizzata nella Deliberazione n. 166/2023 e l’infondatezza degli argomenti indicati a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Il Comune ha affermato di fare applicazione della formulazione originaria dell’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. Il riferimento a una norma non più esistente nell’ordinamento, e che già per tale motivo non può essere posta a base di una decisione amministrativa, appare un espediente per eludere la scadenza del periodo transitorio indicata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e, dunque, impedire l’applicazione della normativa euro-unitaria e l’apertura alla concorrenza del mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall’affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica.

Ciò detto in ordine all’impossibilità di applicare una norma non più vigente nell’ordinamento, in ogni caso va rilevata l’erronea interpretazione da parte del Comune di quanto disposto dall’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. La norma in questione, infatti, circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell’articolo 3 della citata legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all’espletamento della procedura stessa. Solo in

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall’Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell’art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell’art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all’art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo agli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l’effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legittimato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell’effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l’esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Cfr. Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit..

presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura.

Nel caso di specie, del resto, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma la Deliberazione in oggetto neppure attesta un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, vieppiù considerato che nessun tipo di procedura selettiva è stata avviata dal Comune e tenuto conto dell'infondatezza delle ragioni esposte nella Deliberazione a sostegno della proroga/differimento.

Infatti, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Inoltre, con riferimento alla scarsità della risorsa, l'Autorità intende ricordare che, come ribadito dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, il concetto di scarsità vada interpretato in termini relativi e non assoluti, tenendo conto non solo della "quantità" del bene disponibile, ma anche dei suoi aspetti qualitativi e, di conseguenza, della domanda che è in grado di generare da parte di altri potenziali concorrenti. Ciò considerando che, ancora oggi, i dati del SID – richiamati anche dall'Adunanza Plenaria – attestano l'esistenza di una percentuale di occupazione delle coste molto elevata, considerate le zone di spiaggia libera che non risultano fruibili e i limiti quantitativi massimi di costa che può essere oggetto di concessione previsti in molte Regioni.

In tale contesto, si ritiene di poter condividere le conclusioni cui sono pervenuti il giudice amministrativo nazionale e la Commissione europea¹², secondo cui è evidente l'attuale situazione di notevole scarsità (in alcuni casi inesistenza) che caratterizza le aree demaniali a disposizione dei nuovi operatori; situazione che è ancor più pronunciata se si considerano gli ambiti territoriali comunali o comunque si prendono come riferimento porzioni di costa ridotte.

In ogni caso, supponendo per ipotesi l'assenza del requisito della scarsità delle risorse, si deve ritenere, come precisato dalla Commissione europea, che anche in presenza di un sottoinsieme di casi in cui l'articolo 12 della Direttiva Servizi non si potesse ritenere applicabile, sarebbe necessario prendere in considerazione l'articolo 49 TFUE, in linea con la sentenza della Corte di Giustizia *Promoimpresa*¹³. Come infatti ricordato anche dal Consiglio di Stato, il patrimonio costiero nazionale è certamente oggetto di interesse transfrontaliero (per conformazione, ubicazione geografica, condizioni climatiche e vocazione turistica), esercitando dunque un'indiscutibile capacità attrattiva verso le imprese di altri Stati membri.

Pertanto, l'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale, anche con riferimento ai criteri per valutare la scarsità della risorsa¹⁴, non può tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata e che, nel caso di specie, non emerge alcuna evidenza volta a comprovare la non scarsità della risorsa nel territorio comunale in questione.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Pietra Ligure avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale

¹² Cfr. Commissione europea, parere motivato del 16 novembre 2023, nell'ambito della procedura di infrazione 2020/4118.

¹³ Cfr. Corte di Giustizia, 14 luglio 2016, *Promoimpresa*, cause riunite C-458/14 e C67/15, ECLI:EU:C:2016:558.

¹⁴ Da ultimo, si vedano anche le sentenze del Consiglio di Stato n. 2662/2024, n. 2264/2024 e n. 2279/2024, cit..

del 28 dicembre 2023, n. 166, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Pietra Ligure dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Pietra Ligure al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 166, avente a oggetto "Atto di indirizzo in ordine al differimento del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo"

L'Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Pietra Ligure, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 166, avente a oggetto "Atto di indirizzo in ordine al differimento del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo", trasmessa all'Autorità con una segnalazione in data 25 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l'Autorità ha ritenuto che il Comune di Pietra Ligure avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 166, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all'art. 49 TFUE e all'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all'espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse

demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

Il Comune di Pietra Ligure, con comunicazione del 14 giugno 2024, ha ribadito la legittimità del provvedimento oggetto del parere motivato, non condividendo e contestando quanto affermato nel predetto parere.

Pertanto, preso atto del mancato adeguamento dell'Amministrazione comunale al suddetto parere motivato, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 26 giugno 2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 166 adottata dal Comune di Pietra Ligure e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2022 - COMUNE DI SARZANA (SP) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di Sarzana

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di Sarzana del 28 dicembre 2023, n. 298, avente a oggetto "*Concessioni demaniali marittime. Determinazioni di indirizzo*", trasmessa con una segnalazione pervenuta il 25 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune - preso atto dell'impossibilità di avviare le procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime entro il 31 dicembre 2023 - ha deliberato "*di estendere, nelle more dell'espletamento delle procedure competitive per l'affidamento degli spazi demaniali marittimi, fino al termine del 31/12/2024 ex art. 3 della L. 118/2022, l'efficacia delle concessioni demaniali marittime e, per l'effetto, disporre il differimento al 31/12/2024 del termine di scadenza delle concessioni demaniali marittime e dei rapporti aventi ad oggetto la gestione di strutture turistico-ricreative e sportive in aree ricadenti nel demanio marittimo per effetto di provvedimenti successivi all'inizio dell'utilizzazione di gestione, in essere alla data di entrata in vigore della L. n. 118/2022 sulla base di proroghe o rinnovi*".

Il Comune, inoltre, con il medesimo atto "*dà indirizzo al Dirigente del servizio Demanio di avviare, previa approvazione del Progetto di utilizzo comunale delle aree demaniali marittime, in conformità a quanto sarà stabilito dal tavolo tecnico istituito presso la PCM dall'articolo 10-quater del D.L. n. 198/2022 e alla definizione dei criteri volti alla riorganizzazione della disciplina di cui all'art. 4 comma 1 L. 118/2022, le procedure selettive per l'assegnazione delle concessioni demaniali marittime e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive*".

Nella parte motiva della Deliberazione in questione, in particolare, il Comune ha affermato di disporre il differimento del termine di scadenza delle concessioni vigenti nel territorio comunale, avvalendosi della facoltà prevista dal testo originario del richiamato articolo 3 della legge n. 118/2022. Nella Deliberazione, pertanto, sono riportate le ragioni oggettive che giustificerebbero tale differimento, ossia: *i) la circostanza che è in fase di adozione il Piano di Utilizzo Demaniale del Comune di Sarzana, ritenuto necessario e prodromico ai fini dell'espletamento delle procedure selettive per l'assegnazione delle concessioni demaniali in questione; ii) la pendenza di un contenzioso avverso il Piano degli Arenili approvato dal Comune di Sarzana; iii) l'opportunità di attendere "l'approvazione dei decreti legislativi, come da previsioni dell'articolo 4, l. 118/2022 e la necessità di procedere al monitoraggio sullo stato di assegnazione del demanio marittimo"*.

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 298/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe

ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento violi i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l'Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. "Direttiva Servizi")⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell'Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l'Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari decisa dal Comune di Sarzana con la Deliberazione n. 298/2023 violi le norme richiamate.

In linea generale si rileva che, con riferimento alla proroga delle concessioni demaniali in essere oltre il 31 dicembre 2023, già nel 2021 l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base ai principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un'utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Bollettino n. 48/2018).

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) - Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) - Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria - Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna - Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l'abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l'esercizio di tali libertà.

⁵ L'articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che "qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento" (par. 1) e che, in tali casi, "l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami" (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell'articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l'obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l'obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell'Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l'incompatibilità con l'ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell'articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno

che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell’ordinamento U.E.*” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell’articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l’articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime sono in contrasto con l’articolo 49 TFUE e con l’articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l’obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall’articolo 49 TFUE e dall’articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Alla luce di quanto rappresentato, pertanto, il Comune di Sarzana, piuttosto che ricorrere alla proroga delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all’indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

A ciò si deve aggiungere l’illegittimità della base giuridica utilizzata nella Deliberazione n. 298/2023 e l’infondatezza degli argomenti indicati a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Il Comune ha affermato di fare applicazione della formulazione originaria dell’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. Il riferimento a una norma non più esistente nell’ordinamento, e che già per tale motivo non può essere posta a base di una decisione amministrativa, appare un espediente per eludere la scadenza del periodo transitorio indicata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e dunque impedire l’applicazione della normativa euro-unitaria e l’apertura alla concorrenza del

affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi.

Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall’Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell’art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell’art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all’art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l’effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell’effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l’esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Cfr. Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit..

mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall'affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica.

Ciò detto in ordine all'impossibilità di applicare una norma non più vigente nell'ordinamento, in ogni caso va rilevata l'erronea interpretazione da parte del Comune di quanto disposto dall'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. La norma in questione, infatti, circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell'articolo 3 della citata legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura.

Nel caso di specie, del resto, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma la Deliberazione in oggetto attesta un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni, senza che sia precisato per quali concessioni il Comune intende effettivamente procedere con gare a evidenza pubblica e i criteri selettivi con cui saranno valutate le offerte concorrenti e le concrete modalità di espletamento delle stesse.

Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, vieppiù considerato che nessun tipo di procedura selettiva è stata avviata dal Comune e tenuto conto dell'infondatezza delle ragioni esposte nella Deliberazione a sostegno della proroga/differimento.

Innanzitutto, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n. 118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Inoltre, l'Autorità rileva che non possono costituire validi argomenti a sostegno della proroga generalizzata l'eterogeneità delle concessioni in essere nel Comune, la connessa esigenza di elaborare procedure distinte per le diverse tipologie e, in generale, l'esigenza di procedere alla ricognizione delle concessioni. Tali argomenti, infatti, non possono giustificare il differimento temporale delle concessioni, trattandosi di questioni di carattere generale organizzativo e gestionale interne al Comune che avrebbero potuto essere gestite per tempo sulla base dei principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

Parimenti, non può giustificare il differimento temporale delle concessioni la circostanza, rappresentata nella Deliberazione in oggetto, che il Comune non ha ancora adottato il Piano di Utilizzo Demaniale comunale. Ciò in quanto, nelle more dell'adozione di detto Piano, il Comune avrebbe potuto, sulla base dei principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa e in ossequio ai principi espressi dal diritto unionale e dalla giurisprudenza nazionale, dare avvio alle procedure ad evidenza pubblica, tenuto anche conto della tempistica di approvazione di tale Piano. Peraltro, come esplicitato nella stessa Deliberazione, la conseguenza della mancata adozione del Piano sembra consistere nella preclusione al Comune del rilascio di concessioni su aree libere, ma non dell'assegnazione con procedura di gara delle concessioni già in essere.

Infine, non può ritenersi dirimente l'esistenza di un contenzioso tra il Comune e un singolo operatore privato in relazione agli atti di approvazione del Piano particolareggiato degli arenili del Comune di Sarzana. Al riguardo, fermo restando quanto rappresentato in ordine all'impossibilità di richiamare il predetto comma 3 per giustificare una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune - considerato, peraltro, che il Comune non ha neppure avviato le procedure selettive - è lo stesso Comune di Sarzana a rappresentare nella propria Deliberazione che il contenzioso è stato definito in primo grado con sentenza del Tar per la Liguria del 21 dicembre 2023, n. 1003. Tale sentenza, nel decidere favorevolmente per il Comune il primo grado di giudizio, riprende i principi espressi dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato riportati¹² e cita alcune pronunce del Consiglio di Stato che hanno già confermato analoghe sentenze del Tar Liguria di rigetto di ricorsi proposti avverso gli atti del Comune di Sarzana di approvazione del Piano particolareggiato per la riqualificazione degli arenili¹³.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Sarzana avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 298, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Sarzana dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

¹² Il Tar Liguria, nella sentenza n. 1003/2023, in particolare, afferma che sul tema delle proroghe *ex lege* delle concessioni demaniali marittime, anche a seguito della pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, restano fermi “i principi espressi dall'Adunanza Plenaria che riflettono i consolidati orientamenti espressi dalla Corte di Giustizia e dalla giurisprudenza nazionale (così Tar Lazio – Roma, sez. V-ter – 15 dicembre 2023, n. 19051)”.

¹³ Cfr. Consiglio di Stato, 7 agosto 2023, n. 7630; 28 novembre 2023, n. 10238.

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Sarzana al parere motivato espresso dall’Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 298, avente a oggetto “Concessioni demaniali marittime. Determinazioni di indirizzo”.

L’Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Sarzana, ai sensi dell’articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 298, avente a oggetto “*Concessioni demaniali marittime. Determinazioni di indirizzo*”, trasmessa all’Autorità con una segnalazione in data 25 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l’Autorità ha ritenuto che il Comune di Sarzana avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 298, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all’art. 49 TFUE e all’art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all’espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

Con comunicazione del 13 giugno 2024, il Comune di Sarzana, ribadendo la legittimità del proprio operato, ha affermato l’intenzione di avviare procedure di gara per l’affidamento delle concessioni demaniali marittime venute a scadenza.

L’Autorità, pur apprezzando l’intenzione del Comune, ha ritenuto che le informazioni fornite non siano sufficienti a far venire meno le violazioni riscontrate nel parere motivato, trattandosi, allo stato, di mere dichiarazioni di volontà. Pertanto, nella propria riunione del 26 giugno 2024, l’Autorità ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Deliberazione della Giunta Comunale del 28 dicembre 2023, n. 298 adottata dal Comune di Sarzana e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2023 - COMUNE DI TAGGIA (IM) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 15 aprile 2024

Comune di Taggia

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Delibera della Giunta del Comune di Taggia del 14 dicembre 2023, n. 207, avente a oggetto "*Concessioni demaniali marittime a scopo turistico/ricreativo. Presa d'atto quadro normativo e giurisprudenziale*", trasmessa con una segnalazione pervenuta il 25 febbraio 2024.

Con il suddetto provvedimento, il Comune ha deliberato di prendere atto "*della ragionevole possibilità di avvalersi del differimento della scadenza delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico ricreativo e sportivo, di cui all'art.3 comma 3 della Legge 5/08/2022 n.118 e ss.mm.ii., fissando al 31/12/2024 il termine di scadenza delle concessioni tabiesi in essere, rientranti nella fattispecie in argomento, nelle more del completamento della ricognizione delle consistenze delle concessioni demaniali marittime insistenti nel Comune di Taggia, necessaria e propedeutica all'elaborazione delle procedure di evidenza pubblica per l'affidamento, in attesa delle indicazioni che verranno date dai decreti legislativi attuativi in materia di demanio marittimo e fatta salva ogni diversa ed eventuale futura modifica normativa o giurisprudenziale, ed impregiudicata la facoltà di questa amministrazione di apportare modifiche al presente atto*", demandando all'Ufficio Demanio Marittimo del Comune i conseguenti atti di competenza relativi.

Nella parte motiva della Deliberazione in questione, in particolare, il Comune ha affermato di avvalersi della facoltà prevista dal testo originario del citato articolo 3 della legge n. 118/2022 e, pertanto, ha indicato quali ragioni oggettive che giustificerebbe il differimento delle concessioni demaniali marittime vigenti nel territorio comunale: *i) la circostanza che "dopo le sentenze dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di stato, (peraltro recentemente annullate per ragioni processuali dalla Corte di Cassazione) i Comuni difettano di precisi riferimenti normativi per indire le specifiche procedure selettive per l'affidamento di titoli aventi finalità turistico ricreativa"; ii) il numero e l'eterogeneità delle concessioni in essere, con conseguente esigenza di elaborare procedure selettive distinte.*

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni in merito a diversi profili di criticità concorrenziale derivanti dalla proroga disposta dalla Deliberazione n. 207/2023.

Preliminarmente, l'Autorità ritiene necessario ricordare i propri numerosi interventi svolti in tema di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative volti a censurare sia le proroghe ingiustificate delle concessioni in essere sia le disposizioni contenute nelle procedure selettive

avviate per l'assegnazione delle nuove concessioni suscettibili di pregiudicare il corretto confronto concorrenziale¹.

Con precipuo riferimento alle proroghe, l'Autorità ha più volte sottolineato che il continuo ricorso a tale strumento violi i principi della concorrenza nella misura in cui impedisce il confronto competitivo per il mercato, che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento di servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, e favorisce gli effetti distorsivi connessi a ingiustificate rendite di posizione attribuite ai concessionari². Nel corso del biennio 2020-2021³, in particolare, l'Autorità ha invitato molteplici amministrazioni comunali a disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento delle determinazioni di proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative per contrasto delle stesse con gli articoli 49 e 56 TFUE⁴ e con l'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. "Direttiva Servizi")⁵. Come noto, infatti, gli Stati membri sono tenuti a conformarsi ai principi e alle disposizioni euro-unitarie, ove la normativa interna confligga con il diritto dell'Unione europea, se ne impone la relativa disapplicazione⁶.

Premesso quanto sopra, nel caso di specie, l'Autorità ritiene che la proroga in favore dei precedenti concessionari decisa dal Comune di Taggia con la Deliberazione n. 207/2023 violi le norme richiamate.

In linea generale si rileva che, con riferimento alla proroga delle concessioni demaniali in essere oltre il 31 dicembre 2023, già nel 2021 l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato⁷ ha affermato

¹ L'Autorità, inoltre, segnala dal 2018 l'opportunità di adottare in tempi celeri una normativa relativa alle concessioni balneari che preveda l'immediata selezione dei concessionari in base ai principi di concorrenza, imparzialità, trasparenza e pubblicità che garantisca all'amministrazione competente un utilizzo efficiente delle risorse demaniali e un'adeguata remunerazione del bene, tale da consentire il trasferimento di una parte maggiore della rendita alla collettività (cfr. AS1550 - *Concessioni e criticità concorrenziali*, in Boll. n. 48/2018).

² Cfr. AS1730 - *Proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021*, in Bollettino n. 13/2021.

³ Cfr., *ex multis*, le segnalazioni AS1701 - *Comune di Piombino (LI) - Concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 41/2020; AS1729 - *Comune di Ginosa (TA) - Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative*, in Bollettino n. 13/2021. Cfr. anche le segnalazioni, *ex multis*, AS1725 - *Comune di Reggio Calabria - Proroga concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 12/2021; AS1799 - *Regione Autonoma della Sardegna - Proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative*, in Bollettino n. 43/2021.

⁴ Gli articoli 49 e 56 TFUE impongono agli Stati membri l'abolizione delle restrizioni ingiustificate alla libertà di stabilimento e alla libera prestazione dei servizi, ossia di tutte le misure che vietano, ostacolano o comunque sono idonee a comprimere l'esercizio di tali libertà.

⁵ L'articolo 12 della c.d. Direttiva Servizi prevede che "qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento" (par. 1) e che, in tali casi, "l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami" (par. 2).

⁶ Da ultimo, proprio in tema di proroghe delle concessioni demaniali marittime, la Corte di giustizia UE, con sentenza del 20 aprile 2023, *AGCM (Comune di Ginosa)*, C-348/2022, ECLI:EU:C:2023:301, ha affermato: (i) la natura immediatamente esecutiva dell'articolo 12 della Direttiva Servizi, in quanto sono enunciati in modo incondizionato e sufficientemente preciso sia l'obbligo per gli Stati membri di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali (punti 66-67) sia il divieto di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività (punti 68-69); (ii) l'obbligo non solo per il giudice ma anche per le amministrazioni dello Stato, comprese quelle comunali, di disapplicare la normativa nazionale contrastante con quella dell'Unione (punto 73).

⁷ Si ricorda che l'incompatibilità con l'ordinamento euro-unitario della proroga senza confronto competitivo delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative è stata affrontata dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021. Con sentenza del 23 novembre 2023, n. 32559, la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ha cassato con rinvio al Consiglio di Stato la sentenza dell'Adunanza Plenaria n. 18/2021 per diniego o rifiuto di giurisdizione, censurabile dalle SS.UU. ai sensi dell'articolo 111, comma 8, Costituzione. Segnatamente, pronunciandosi esclusivamente su uno dei motivi di ricorso proposto dai ricorrenti, le SS.UU. hanno affermato che la sentenza impugnata, nella parte in cui ha rigettato le istanze di intervento dei ricorrenti per cassazione, ha

che, oltre il 31 dicembre 2023, le concessioni demaniali “*anche in assenza di una disciplina legislativa, [...] cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell’ordinamento U.E.*” e, pertanto, disapplicabile dal giudice amministrativo e da qualsiasi organo amministrativo.

Più di recente, il Consiglio di Stato ha affermato il “*frontale contrasto*” della nuova norma contenuta nell’articolo 10-*quater*, comma 3, del decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198 convertito con legge 24 febbraio 2023, n. 14, con l’articolo 12 della Direttiva Servizi⁸ e ha chiarito che i principi sanciti dalla sentenza dell’Adunanza Plenaria n. 17/2021 sono pienamente applicabili e vincolanti, con la conseguenza che le norme nazionali, che hanno disposto o che dovessero disporre in futuro la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime, sono in contrasto con l’articolo 49 TFUE e con l’articolo 12 della Direttiva Servizi e non devono essere applicate dai giudici né dalla pubblica amministrazione⁹.

Si sottolinea, dunque, come sia il giudice nazionale¹⁰ quanto quello europeo¹¹ abbiano affermato l’obbligo di procedere con procedure a evidenza pubblica per il rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative, in applicazione dei principi generali a tutela della concorrenza espressi dall’articolo 49 TFUE e dall’articolo 12, paragrafi 1 e 2, della Direttiva Servizi. Alla luce di quanto rappresentato, pertanto, il Comune di Taggia, piuttosto che ricorrere alla proroga delle concessioni, avrebbe dovuto procedere, in attuazione dei principi concorrenziali, alla disapplicazione della normativa nazionale in contrasto con il diritto unionale e all’indizione di procedure di gara finalizzate a nuovi affidamenti delle concessioni venute a scadenza.

A ciò si deve aggiungere l’illegittimità della base giuridica utilizzata nella Deliberazione n. 207/2023 e l’infondatezza degli argomenti indicati a sostegno del differimento/proroga delle concessioni.

Il Comune ha affermato di fare applicazione della formulazione originaria dell’articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. Il riferimento a una norma non più esistente nell’ordinamento, e che già per tale motivo non può essere posta a base di una decisione amministrativa, appare un espediente per eludere la scadenza del periodo transitorio indicata dall’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e, dunque, impedire l’applicazione della normativa euro-unitaria e l’apertura alla concorrenza del

negato in astratto ai ricorrenti la legittimazione a intervenire nel giudizio, senza una valutazione specifica e concreta dell’esistenza di posizioni soggettive differenziate qualificabili come interessi legittimi.

Le SS.UU. hanno dichiarato assorbiti tutti gli altri motivi di ricorso (compresi quelli con cui si lamentava la violazione dei limiti esterni della giurisdizione, per avere l’Adunanza Plenaria esercitato direttamente poteri legislativi e amministrativi) e rigettato la richiesta di enunciare “*i principi di diritto nell’interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri legislativi loro spettanti*”.

⁸ Cfr. Consiglio di Stato, 1° marzo 2023, n. 2192, secondo cui “*sulla base di quanto affermato dall’Adunanza Plenaria, con le ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell’art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell’art. 10-*quater*, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all’art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato*”.

⁹ Cfr. Consiglio di Stato, 27 dicembre 2023, n. 11200. In base a quanto si legge nella sentenza “*ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l’effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell’effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l’esistenza di un giudicato*”.

¹⁰ Da ultimo, si vedano le sentenze del Consiglio di Stato, 19 marzo 2024, n. 2662, n. 2264 e n. 2279.

¹¹ Cfr. Corte di giustizia UE, sentenza del 20 aprile 2023, cit..

mercato delle concessioni demaniali marittime, così impedendo di cogliere i benefici che deriverebbero dall'affidamento attraverso procedure a evidenza pubblica.

Ciò detto in ordine all'impossibilità di applicare una norma non più vigente nell'ordinamento, in ogni caso va rilevata l'erronea interpretazione da parte del Comune di quanto disposto dall'articolo 3, comma 3, della legge n. 118/2022. La norma in questione, infatti, circoscrive la possibilità di differire ulteriormente la durata delle concessioni a ipotesi del tutto eccezionali connesse a specifiche circostanze che impediscono la conclusione della procedura selettiva. Trattandosi di una norma derogatoria, il comma 3 dell'articolo 3 della citata legge n. 118/2022 non può che essere interpretato restrittivamente. Affinché la norma possa trovare applicazione, dunque, è necessario che la procedura selettiva sia stata avviata e che sussistano ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura e che siano legate all'espletamento della procedura stessa. Solo in presenza di tali circostanze è legittimo ritenere che il termine di scadenza delle concessioni possa essere differito per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura.

Nel caso di specie, del resto, non solo il Comune non ha avviato le procedure selettive per l'assegnazione delle nuove concessioni, ma la Deliberazione in oggetto attesta un generico, futuro e incerto intento di indire le gare per l'assegnazione delle concessioni, senza che sia precisato per quali concessioni il Comune intende effettivamente procedere con gare a evidenza pubblica e le concrete modalità di espletamento delle stesse. Ne deriva che tale disposizione non può essere posta a fondamento di una proroga generalizzata di tutte le concessioni in essere in uno specifico Comune, viepiù considerato che nessun tipo di procedura selettiva è stata avviata dal Comune e tenuto conto dell'infondatezza delle ragioni esposte nella Deliberazione a sostegno della proroga/differimento.

Infatti, l'Autorità ritiene che, pur in assenza di una normativa interna di riordino della materia, i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara siano stati puntualmente indicati dal Consiglio di Stato nel 2021, desumendoli dall'articolo 12 della Direttiva Servizi. L'assenza di una organica disciplina legislativa nazionale non può, pertanto, tradursi in un legittimo motivo a sostegno della proroga della durata delle concessioni, tenuto anche conto della circostanza che la delega legislativa prevista all'articolo 4 della legge n.118/2022 è scaduta senza essere stata esercitata.

Inoltre, l'Autorità rileva che non possono costituire validi argomenti a sostegno della proroga generalizzata l'eterogeneità delle concessioni in essere nel Comune, la connessa esigenza di elaborare procedure distinte per le diverse tipologie e, in generale, l'esigenza di procedere alla ricognizione delle concessioni. Tali argomenti, infatti, non possono giustificare il differimento temporale delle concessioni, trattandosi di questioni di carattere generale organizzativo e gestionale interne al Comune che avrebbero potuto essere gestite per tempo sulla base dei principi di efficienza, efficacia ed economicità dell'azione amministrativa.

Alla luce di quanto rappresentato, l'Autorità ritiene che il Comune di Taggia avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 14 dicembre 2023, n. 207, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria richiamati e procedere allo svolgimento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

In conclusione, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell'articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Taggia dovrà comunicare all'Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l'Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Taggia al parere motivato espresso dall'Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 14 dicembre 2023, n. 207, avente a oggetto "Concessioni demaniali marittime a scopo turistico/ricreativo. Presa d'atto quadro normativo e giurisprudenziale".

L'Autorità, il 10 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Taggia, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta Comunale del 14 dicembre 2023, n. 207, avente a oggetto "Concessioni demaniali marittime a scopo turistico/ricreativo. Presa d'atto quadro normativo e giurisprudenziale", trasmessa all'Autorità con una segnalazione in data 25 febbraio 2024.

Nel proprio parere, l'Autorità ha ritenuto che il Comune di Taggia avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione della Giunta Comunale del 14 dicembre 2023, n. 207, per contrasto della stessa con i principi e con la disciplina euro-unitaria di cui all'art. 49 TFUE e all'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi) e procedere all'espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione. Le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale Deliberazione integrano, infatti, specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

Con comunicazione del 12 giugno 2024, il Comune di Taggia, ribadendo la legittimità del proprio operato, ha affermato l'intenzione di avviare procedure di gara per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime venute a scadenza.

L'Autorità, pur apprezzando l'intenzione del Comune, ha ritenuto che le informazioni fornite non siano sufficienti a far venire meno le violazioni riscontrate nel parere motivato, trattandosi, allo stato,

di mere dichiarazioni di volontà. Pertanto, nella propria riunione del 26 giugno 2024, l'Autorità ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Liguria la Deliberazione della Giunta Comunale del 14 dicembre 2023, n. 207 adottata dal Comune di Taggia e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

AS2024 - COMUNE DI MINORI (SA) - PROROGA DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME CON FINALITA' TURISTICO-RICREATIVE

Roma, 7 maggio 2024

Comune di Minori

L'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella sua riunione del 30 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato, ai sensi dell'articolo 21-*bis* della legge 10 ottobre 1990, n. 287, con riferimento alla Deliberazione della Giunta del Comune di Minori del 4 aprile 2024, n. 34, avente ad oggetto "*Approvazione delle linee di indirizzo per l'applicazione della L. n. 118/2022 «Disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive»*".

Con la suddetta Deliberazione il Comune, confermando la precedente Deliberazione n. 136/2023, oggetto di un parere motivato, ai sensi del richiamato articolo 21-*bis* della legge n. 287/1990, deliberato dall'Autorità nella riunione del 27 febbraio 2024 (S4916), ha stabilito le linee di indirizzo per la predisposizione dei bandi per l'affidamento in concessione delle aree del demanio marittimo con finalità turistico ricreative. Con il medesimo atto l'Amministrazione comunale ha demandato al Responsabile competente l'adozione degli atti consequenziali.

Al riguardo, l'Autorità intende svolgere le seguenti considerazioni.

Preliminarmente, si ricorda che nel proprio parere motivato l'Autorità ha ritenuto che il Comune di Minori avrebbe dovuto disapplicare la normativa nazionale posta a fondamento della Deliberazione n. 136/2023 per contrasto con l'articolo 49 TFUE e con la normativa euro-unitaria in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi), e procedere all'espletamento delle procedure di gara rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione.

Secondo l'Autorità, infatti, le disposizioni relative al differimento del termine delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative contenute in tale delibera integrano specifiche violazioni dei principi concorrenziali nella misura in cui impediscono il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito del ricevimento del predetto parere motivato, con nota del 23 aprile 2024, il Comune ha trasmesso la richiamata Deliberazione n. 34/2024, con la quale avrebbe inteso adeguarsi al parere dell'Autorità e dare esecuzione ai principi normativi e giurisprudenziali, avviando le procedure a evidenza pubblica.

A tal fine, il Comune ha precisato che "**i nuovi titoli concessori decorreranno dal 1° gennaio 2025, mentre fino a tale data, nelle more della conclusione delle procedure, restano ultrattive le pregresse concessioni demaniali fino al 31 dicembre 2024**" (enfasi in originale).

Ciò nonostante, nel definire le linee di indirizzo, il Comune di Minori ha, preliminarmente, ritenuto di dover stabilire che i titoli concessori avranno efficacia a far data dal 1° gennaio 2025, "*salve e*

imprejudicate eventuali diverse determinazioni motivate che, caso per caso, l'Amministrazione comunale si riserva di assumere nel perseguimento di specifiche esigenze e/o interessi pubblici rilevanti o sopravvenienze legislative".

Pertanto, richiamati i principi espressi dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, il Comune ha dettato le seguenti linee di indirizzo: *A)* la procedura dovrà ispirarsi ai principi del codice della navigazione e di quelli dettati dal d.lgs. n. 36/2023; *B)* verranno valorizzati alcuni aspetti finalizzati al perseguimento di obiettivi di natura sociale (ad esempio, la promozione delle piccole e medie imprese); *C)* verranno stabiliti criteri premiali quali: *i)* la capacità delle proposte di interagire con il complessivo sistema turistico-ricettivo e produttivo del territorio locale; *ii)* la previsione di agevolazioni per i residenti; *iii)* l'esperienza professionale e il *know-how* acquisito dalla pregressa gestione di analoghi beni in contesti territoriali che presentano caratteristiche (paesaggistiche, ambientali, sociali) analoghe a quelle del Comune di Minori; *D)* verranno privilegiate proposte che garantiscano la protezione dell'ambiente e la salvaguardia del patrimonio culturale.

L'Autorità osserva che il riscontro trasmesso il 23 aprile 2024 dal Comune di Minori, confermando le valutazioni già svolte nella deliberazione n. 136/2023 oggetto del parere motivato, risulta inidoneo a superare i rilievi critici mossi dall'Autorità.

Sotto altro profilo, l'Autorità rileva che la Deliberazione n. 34/2024 adottata dal Comune presenta ulteriori criticità sotto il profilo concorrenziale, come di seguito più ampiamente esposto.

Con riferimento alla procedura di gara che il Comune intende espletare, la Deliberazione n. 34/2024 si limita a stabilire che saranno seguiti i principi stabiliti dal codice della navigazione e dal codice dei contratti pubblici senza però specificare per quali concessioni il Comune intende indire una gara a evidenza pubblica e per quali concessioni intende, invece, seguire la procedura *ex parte* prevista dal codice della navigazione. Dalla delibera, inoltre, non è chiaro se il Comune intende svolgere un'unica procedura o distinte procedure selettive.

Per quanto riguarda i criteri indicati per lo svolgimento della procedura selettiva, l'Autorità rileva che i criteri riportati nella Deliberazione n. 34/2024 solo in parte corrispondono ai principi sanciti dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nelle note pronunce del 2021, ad esempio, non vi è alcun indirizzo specifico con riferimento alla durata delle concessioni.

Inoltre, alcuni dei criteri riportati nella Deliberazione in esame sono suscettibili di determinare delle restrizioni di natura concorrenziale.

Il riferimento è, innanzitutto, al criterio premiale basato sulla previsione di agevolazioni per i soli residenti nel Comune. Tale criterio, non necessario e proporzionato al perseguimento di obiettivi di interesse generale, infatti, introduce una ingiustificata discriminazione tra i soggetti partecipanti alla procedura selettiva, nella misura in cui determina un ingiustificato vantaggio a favore di coloro che risiedono nel Comune¹.

Parimenti suscettibile di creare ingiustificate restrizioni è il criterio premiale basato sulla valorizzazione dell'esperienza professionale e il *know how* acquisito nella "*pregressa gestione di analoghi beni*" in contesti territoriali che presentano caratteristiche analoghe a quelle del Comune di Minori. Tale criterio, infatti, valorizzando solo l'esperienza acquisita nella gestione di analoghi beni, ossia beni demaniali marittimi gestiti in concessione, e non invece nello svolgimento di attività analoghe *extra*-concessione, può essere considerato ingiustificatamente restrittivo e privo dei connotati di necessità e proporzionalità, in quanto preclusivo della possibilità di partecipazione alla

¹ Cfr., *ex plurimis*, AS1653 - *Comunità di Trinità d'Agultu e Vignola (OT) - Gara Concernente l'assegnazione di nuove concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreativa*, in Bollettino n. 13/2020.

procedura di nuovi entranti e idoneo a integrare una preferenza in favore di operatori già attivi nel mercato².

Infine, con riferimento alla tempistica l’Autorità evidenzia che, con la Deliberazione n. 34/2024, il Comune conferma che le pregresse concessioni rimarranno valide fino al 31 dicembre 2024 e afferma che i titoli concessori derivanti dagli atti di aggiudicazione decorreranno dal 1° gennaio 2025.

Tuttavia, non solo non viene fornito alcun cronoprogramma dello svolgimento delle diverse fasi della procedura selettiva, ma addirittura nella parte dispositiva della deliberazione in questione sono riportati degli indirizzi che sembrano porsi in contrasto con la decisione di far decorrere le nuove concessioni dal primo gennaio 2025. Sebbene, infatti, il Comune dimandi al Responsabile competente l’adozione, entro e non oltre il 31 dicembre 2024, di tutti gli atti necessari e consequenziali per l’attuazione di quanto disposto con la Deliberazione n. 34/2024, tale indirizzo rimane non chiaro nella misura in cui potrebbe essere interpretato come mero avvio delle procedure selettive e non come conclusione delle stesse. Tale interpretazione è corroborata dalla precisazione, riportata nella parte motiva e nel dispositivo della delibera, in base alla quale il Comune fa “*salve e impregiudicate eventuali diverse determinazioni motivate che, caso per caso, l’Amministrazione comunale si riserva di assumere nel perseguimento di specifiche esigenze e/o interessi pubblici rilevanti o sopravvenienze legislative*”.

Alla luce di quanto rappresentato, l’Autorità ritiene che la Deliberazione della Giunta del Comune di Minori del 4 aprile 2024, n. 34 si ponga in contrasto con i principi concorrenziali nella misura in cui impedisce il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere. In particolare, la Deliberazione comunale *de qua* si pone in contrasto con l’articolo 49 TFUE, in quanto limita ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la libera circolazione dei servizi nel mercato interno, nonché con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all’articolo 12 della Direttiva Servizi.

Ai sensi dell’articolo 21-*bis*, comma 2, della legge n. 287/1990 il Comune di Minori dovrà comunicare all’Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del presente parere, le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. Laddove entro il suddetto termine tali iniziative non dovessero risultare conformi ai principi concorrenziali sopra espressi, l’Autorità potrà presentare ricorso entro i successivi trenta giorni.

IL PRESIDENTE

Roberto Rustichelli

² Cfr. AS1836 - *Comune di Rosignano marittimo (LI) - Assegnazione concessione demaniale marittima*, in Bollettino n. 20/2022. Sul punto si ricorda che anche l’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, nella sentenza n. 17/2021, ha precisato che “*Nell’ambito della valutazione della capacità tecnica e professionale potranno, tuttavia, essere individuati criteri che, nel rispetto della par condicio, consentano anche di valorizzare l’esperienza professionale e il knowhow acquisito da chi ha già svolto attività di gestione di beni analoghi (e, quindi, anche del concessionario uscente, ma a parità di condizioni con gli altri), anche tenendo conto della capacità di interazione del progetto con il complessivo sistema turistico-ricettivo del territorio locale; anche tale valorizzazione, peraltro, non potrà tradursi in una sorta di sostanziale preclusione dell’accesso al settore di nuovi operatori*”.

Comunicato in merito al mancato adeguamento del Comune di Minori al parere motivato espresso dall’Autorità ex articolo 21-bis della legge n. 287/1990, relativo alla Deliberazione della Giunta Comunale del 4 aprile 2024, n. 34, avente ad oggetto “Approvazione delle linee di indirizzo per l’applicazione della L. n. 118/2022 «Disposizioni sull’efficacia delle concessioni demaniali e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive»”

L’Autorità, il 30 aprile 2024, ha deliberato di rendere un parere motivato al Comune di Minori, ai sensi dell’articolo 21-bis della legge n. 287/1990, in merito alla Deliberazione della Giunta del 4 aprile 2024, n. 34, avente ad oggetto “*Approvazione delle linee di indirizzo per l’applicazione della L. n. 118/2022 «Disposizioni sull’efficacia delle concessioni demaniali e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive»*”.

Nel proprio parere, l’Autorità ha ritenuto che la Deliberazione della Giunta del Comune di Minori del 4 aprile 2024, n. 34, si ponga in contrasto con i principi concorrenziali di cui all’art. 49 TFUE e 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi), nella misura in cui impedisce il confronto competitivo che dovrebbe essere garantito in sede di affidamento dei servizi incidenti su risorse demaniali di carattere scarso, in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già particolarmente affievolite a causa della lunga durata delle concessioni attualmente in essere.

A seguito del ricevimento del parere motivato dell’Autorità, il Comune di Minori, con comunicazione dell’11 giugno 2024, ha trasmesso la Deliberazione della Giunta del Comune del 23 maggio 2024, n. 61, avente a oggetto “*Deliberazione di G.C. n. 34 del 4 aprile 2024 avente ad oggetto “approvazione linee di indirizzo per le procedure di aggiudicazione delle concessioni delle aree del demanio marittimo con finalità turistico-ricreativo” – Modificazioni e integrazioni*”; nonché la determinazione dirigenziale del 23 maggio 2024, n. 111, avente a oggetto “*Affidamento di n. 3 concessioni demaniali marittime. Approvazione bando di gara*”. Con tali provvedimenti il Comune di Minori ha confermato il differimento dell’efficacia delle concessioni demaniali marittime in essere nel Comune al 31 dicembre 2024, apportato alcune modifiche alla Deliberazione n. 34/2024 e indetto una procedura di gara per l’assegnazione di tre concessioni demaniali.

Preso atto che le informazioni e la documentazione trasmesse non hanno fornito elementi idonei a superare i rilievi concorrenziali evidenziati nel suddetto parere motivato, l’Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, nella propria riunione del 26 giugno 2024, ha disposto di impugnare dinanzi al Tribunale Amministrativo Regionale per la Campania la Deliberazione della Giunta Comunale del 4 aprile 2024, n. 34, adottata dal Comune di Minori e concernente la proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative.

PRATICHE COMMERCIALI SCORRETTE

PS12666 - BCUBE AGENCY-VENDITA DI APPREZZAMENTI

Comunicazione di accoglimento dell'istanza di partecipazione al procedimento e Avviso della comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria

AUTORITA' GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO

Informativa di comunicazione di accoglimento dell'istanza di partecipazione al procedimento, ai sensi dell'art. 10, del “Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie” (di seguito, Regolamento), adottato dall'Autorità con delibera del 1° aprile 2015, n. 25411, nonché informativa di comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria, ai sensi dell'articolo 19, comma 2, del Regolamento, in relazione al procedimento **PS/12666**.

I. LA PARTE

BCUBE Agency S.A.R.L., in qualità di professionista ai sensi dell'art. 18, lett. *b*) del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206 e successive modificazioni, recante “Codice del consumo”. La società, avente sede in Francia, presta servizi relativi al *social media marketing* in Italia tramite il sito internet <https://www.bcubeagency.com/it/>, offrendo in vendita vari tipi di “interazioni” (*fan/mi piace, follower, like, commenti, visualizzazioni video/reels/storie, amici, ecc.*), e “commenti” tra utenti, destinati alla maggior parte delle piattaforme digitali di media sociali esistenti (Instagram, Facebook, Twitter, YouTube, Spotify, TikTok e Twitch).

II. AVVISO

Con la presente si informa la Parte che, con comunicazione inoltrata in data 15 luglio 2024, è stata accolta la richiesta di partecipazione al procedimento attualmente in corso pervenuta da parte dell'associazione Jules Verne, in data 11 luglio 2024, ai sensi dell'art. 10 del Regolamento.

Si ricorda, pertanto, che, ai sensi della medesima disposizione, i soggetti ammessi a partecipare all'istruttoria hanno facoltà di presentare memorie scritte, documenti, deduzioni e pareri; essi possono, inoltre, accedere agli atti del procedimento in oggetto, ai sensi dell'art. 11 del Regolamento, nonché nei limiti previsti da tale articolo.

Con la presente si informa altresì la Parte del procedimento che il termine di conclusione della fase istruttoria è fissato alla data del 2 settembre 2024.

Si comunica inoltre, ai sensi dell'articolo 16, comma 1 del Regolamento, che la Parte può presentare memorie conclusive o documenti entro lo stesso termine.

La pubblicazione del presente avviso sul Bollettino settimanale dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato viene effettuata ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 19, comma 2, del Regolamento, attesa la mancata ricezione di riscontri ai tentativi di trasmissione della Comunicazione di attribuzione dell'onere della prova (prot. 0045281 del 3 maggio 2024), operata mediante corriere internazionale. Nel caso di specie, infatti, BCUBE Agency S.A.R.L. è risultata irreperibile all'indirizzo fisico (40 Bd Jean Moulin, 83700 Saint-Raphael, France) tuttora indicato sul proprio sito *web* (<https://www.bcubeagency.com/it/>) nonché nel *Registre National Des*

Enterprises (<https://data.inpi.fr/>), al quale erano invece state correttamente consegnate la Comunicazione di avvio del procedimento (prot. 0100990 del 5 dicembre 2023) e la richiesta di informazioni (prot. 0022893 del 16 febbraio 2024), trasmesse del pari a mezzo corriere internazionale al medesimo indirizzo fisico. Di conseguenza, il predetto atto istruttorio, nonché quelli successivi, sono già stati oggetto di pubblicazione sul Bollettino dell’Autorità¹.

Per qualsiasi comunicazione indirizzata all’Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione Piattaforme Digitali e Comunicazioni del Dipartimento per la Tutela del Consumatore - 1 ed il riferimento **PS12666**.

PS12666 - BCUBE AGENCY-VENDITA DI APPREZZAMENTI

Comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria

Oggetto: **comunicazione del termine di conclusione della fase istruttoria** ai sensi dell’art. 16, comma 1, del “Regolamento sulle procedure istruttorie in materia di pubblicità ingannevole e comparativa, pratiche commerciali scorrette, violazione dei diritti dei consumatori nei contratti, violazione del divieto di discriminazioni e clausole vessatorie” (di seguito, Regolamento), adottato dall’Autorità con delibera del 1° aprile 2015, n. 25411.

I. Premessa

1. Con comunicazione del 5 dicembre 2023, prot. n. 0100990, è stato avviato nei confronti di BCUBE Agency S.A.R.L. (di seguito, BCUBE o Professionista) il procedimento istruttorio PS/12666 per verificare l’esistenza di una presunta pratica commerciale scorretta in violazione degli articoli 20 e 23, co.1, lettera *bb-quater*, del Decreto Legislativo 6 settembre 2005, n. 206, recante “Codice del Consumo” (di seguito, Codice del consumo)².

2. In data 18 gennaio 2024 è pervenuta una comunicazione da parte di un avvocato italiano (prot. n. 0014149), il quale tuttavia risultava sprovvisto di una valida procura alle liti, come rappresentato con lettera del 1° febbraio 2024 (prot. n. 0017988)³. Ivi si precisava che, in caso di mancata integrazione entro il termine stabilito, ogni atto relativo al procedimento sarebbe stato rivolto direttamente nei confronti di BCUBE, presso la sede in Francia (40 BD Jean Moulin, 83700 - St Raphael).

3. A seguito di tale comunicazione, non è stata prodotta alcuna integrazione né altra “procura” in sostituzione della precedente. Pertanto, in data 16 febbraio 2024, è stata inviata direttamente alla sede francese di BCUBE una lettera⁴ nella quale si rappresentava l’invalidità della procura agli atti e si formulava una dettagliata richiesta di informazioni e documentazione. In risposta a tale richiesta

¹ In particolare, la Comunicazione di attribuzione dell’onere della prova è stata pubblicata nel Boll. n. 21/24 del 27 maggio 2024 e la proroga del termine di conclusione del procedimento nel Boll. n. 26/24 del 1° luglio 2024.

² La *Comunicazione di avvio del procedimento* è stata trasmessa alla Società il 5 dicembre 2023, a mezzo corriere internazionale, e risulta ricevuta dalla stessa il 21 dicembre 2023 (cfr. Verbale di acquisizione agli atti della spedizione del 21 dicembre 2023 e Verbale di acquisizione dell’avviso di consegna del 5 febbraio 2024).

³ In particolare, il 30 gennaio 2024 (prot. n. 0017102), detto avvocato depositava in atti una procura che risultava priva dell’indicazione del nome del conferente e della sua funzione/carica specifica, che recava una firma illeggibile del conferente e, infine, delegava a rappresentare e difendere, anziché la società BCUBE Agency S.A.R.L. nel procedimento istruttorio PS/12666, il legale rappresentante *pro-tempore* di BCUBE relativamente alla “*vertenza instauranda nei confronti*” dell’Autorità.

⁴ Comunicazione prot. 0022893 del 16 febbraio 2024, trasmessa in pari data alla società, mediante corriere internazionale, e ricevuta dalla stessa in data 27 febbraio 2024 (cfr. Verbale di acquisizione agli atti della spedizione del 20 febbraio 2024 e Verbale di acquisizione dell’avviso di consegna del 9 aprile 2024).

di informazioni, il medesimo avvocato italiano ha inviato, in data 8 maggio 2024 (prot. 0046478), una sintetica comunicazione.

4. Tenuto conto del fatto che non sono pervenuti riscontri da parte della società BCUBE alla richiesta di informazioni del 16 febbraio 2024 - stante la non riferibilità a detta Società delle dichiarazioni prodotte dall'avvocato sprovvisto di valida procura⁵ - con atto del 3 maggio 2024, prot. n. 0045281, è stato richiesto al Professionista, ai sensi dell'art. 27, comma 5, del Codice del consumo, e dell'art. 15, del Regolamento, di fornire prove sull'esattezza materiale dei dati di fatto connessi alla pratica commerciale oggetto di istruttoria⁶.

5. In particolare, è stato chiesto al Professionista di dimostrare e documentare (i) la veridicità delle indicazioni presenti nei messaggi pubblicitari, diffusi via internet sul sito aziendale, circa la natura autentica e "reale" delle varie interazioni social vendute (*follower, fan, like*, visualizzazioni, commenti "personalizzati", ecc.) e degli *account* di provenienza delle stesse; (ii) le modalità di reperimento delle interazioni e dei commenti venduti, con specifica indicazione della natura degli *account* da cui provengono e del rapporto che i titolari di tali *account* hanno con BCUBE o i suoi fornitori terzi, da un lato, e con l'acquirente delle interazioni/commenti, dall'altro; (iii) l'esistenza di accordi con fornitori terzi in virtù dei quali BCUBE sarebbe in grado di vendere vari pacchetti di interazioni *social* (*fan/mi piace, like, follower*, visualizzazioni video/*reels*/storie, amici, commenti, ecc.); (iv) l'attività di verifica svolta da BCUBE e/o da fornitori terzi circa la natura spontanea/autentica di tutte le interazioni *social* vendute (compresi i "commenti di gradimento") e circa l'autenticità degli *account* di provenienza delle stesse.

6. BCUBE non ha fornito alcun riscontro nel termine fissato nella comunicazione di attribuzione dell'onere della prova⁷, non assolvendo detto incumbente istruttorio.

7. In data 26 giugno 2024 è stata disposta la proroga di sessanta giorni del termine di conclusione del procedimento, per il completamento degli ulteriori adempimenti procedurali⁸.

II. Condotta contestata

8. Alla luce degli elementi allo stato acquisiti nell'ambito del procedimento in oggetto⁹, con la presente si confermano e si precisano le contestazioni già enucleate della comunicazione di avvio, circa la presunta illiceità della condotta posta in essere da BCUBE Agency S.A.R.L., consistente nell'offrire in vendita, tramite il sito internet <https://www.bcubeagency.com/> (di seguito, Sito) e le sue diverse versioni linguistiche (www.bcubeagency.com/it/, <https://www.bcubeagency.com/es/>,

⁵ Cfr. comunicazione prot. 0046478, pervenuta in data 8 maggio 2024.

⁶ La *Comunicazione di attribuzione dell'onere della prova* è stata pubblicata, unitamente al relativo *Avviso*, nel Bollettino dell'Autorità n. 21/2024, del 27 maggio 2024, ai sensi e per gli effetti di cui all'articolo 19, comma 2, del Regolamento, attesa la mancata ricezione di riscontri al tentativo di trasmissione della stessa comunicazione di attribuzione dell'onere della prova (prot. 0045281 del 3 maggio 2024), operato in data 3 maggio 2024 mediante sistema postale e in particolare a mezzo di corriere internazionale. Nel caso di specie, infatti, BCUBE Agency S.A.R.L. è risultata irreperibile all'indirizzo fisico (40 Bd Jean Moulin, 83700 Saint-Raphael, France) tuttora indicato sul proprio sito web (<https://www.bcubeagency.com/it/>) nonché nel Registre National Des Enterprises (<https://data.inpi.fr/>), sebbene la Comunicazione di avvio del procedimento (prot. 0100990 del 5 dicembre 2023) e la richiesta di informazioni (prot. 0022893 del 16 febbraio 2024), trasmesse del pari a mezzo corriere internazionale al medesimo indirizzo fisico, risultino correttamente consegnate.

⁷ Il Professionista avrebbe dovuto fornire gli elementi di prova richiesti entro 20 giorni dalla data di ricevimento della comunicazione di attribuzione dell'onere della prova. Stante, tuttavia, la mancata consegna di tale comunicazione a causa dell'irreperibilità della società, tale termine è stato rinnovato con decorrenza dalla data di pubblicazione sul Bollettino dell'Autorità dell'*Avviso* e della *Comunicazione di attribuzione dell'onere della prova*, ossia dal 27 maggio 2024.

⁸ La comunicazione relativa alla proroga (prot. 0065494 del 1° luglio 2024) è stata trasmessa a mezzo corriere internazionale a BCUBE in data 1° luglio 2024 e risulta consegnata il 12 luglio 2024 (cfr. verbale di acquisizione in pari data); stante la precedente irreperibilità del Professionista, l'avviso concernente la proroga è stato in ogni caso pubblicato nel Bollettino dell'Autorità n. 26/2024 del 1° luglio 2024.

⁹ Cfr. il Verbale di acquisizione documentazione del 30 novembre 2023 e la segnalazione prot. 0055594 del 3 giugno 2024.

<https://www.bcubeagency.com/de/>), diversi “pacchetti” contenenti varie forme di “interazioni” (*fan/mi piace, like, follower*, visualizzazioni video/*reels/storie*, amici, ecc.) e “commenti”, anche in combinazione tra di loro (*follower + like*), a partire dalle 10 unità (post o commenti) fino alle 50.000, destinati a essere utilizzati da chi le acquista sulle piattaforme digitali, specie quelle di media sociali, come Instagram, Facebook, X (prima denominata Twitter), YouTube, Spotify, Threads, TikTok, Twitch. I servizi *social* vengono proposti in formule diverse (a quantità, a *forfait*, ad abbonamento ecc.) per soddisfare le esigenze di tutti i clienti.

9. Il Professionista, nel proprio Sito, precisa che le interazioni offerte da BCUBE proverrebbero da profili reali e sarebbero in grado di ottenere l’incremento di *fan* reali e unici grazie ad un servizio di *marketing* combinato, diversamente da come operano molti altri siti *web* che utilizzano *bot* o profili *fake*¹⁰. Al riguardo, BCUBE dichiara che le proprie tecniche di “*marketing virale*” sono conformi alle policy di Facebook, Twitter, Youtube, Instagram e che le interazioni proposte in vendita (*fan, followers*, visualizzazioni) sono eseguite da utenti aventi profili reali ed attivi nei vari *social*, salvo poi escludere la propria responsabilità in caso di eventuali cancellazioni di *account, likes, followers*, pagine o video da parte degli amministratori dei *Social Media*¹¹.

10. Nei messaggi pubblicitari diffusi sul Sito si evidenzia la circostanza che le interazioni vendute nei vari pacchetti provengono da “*profili reali*”¹² e che BCUBE fornisce solamente interazioni “*reali*”, *follower* e *like* “*veri*” e di alta qualità¹³, prospettando altresì la possibilità di comprare *follower* e/o *like*/visualizzazioni definiti sempre “*reali*” nonché qualificati come “*italiani*”¹⁴. Nel caso di Instagram, è anche offerta la possibilità di acquistare “*like automatici*”, nel senso che “*invece*

¹⁰ Cfr. <https://www.bcubeagency.com/it/faq-2/#1488794644977-b23d01d9-c7df> (FAQ: “*Il traffico che offrite proviene da Spam o altro metodo illegale?*”). Cfr. anche <https://www.bcubeagency.com/it/faq-2/#1476957411926-e1068783-1222> (FAQ “*Come viene realizzato l’incremento dei Fan/Follower?*”). “*Molti siti web che offrono servizi simili al nostro, attirano i clienti con prezzi stracciati, garantendo migliaia di fan per pochi euro. In realtà ciò che realmente fanno è utilizzare un BOT che aumenta il numero dei like visibili ma non i fan reali, oppure utilizzare profili fake privi di qualsiasi valore. Bcube ottiene l’incremento di fan reali ed unici grazie ad un servizio di marketing combinato ...*”.

¹¹ Cfr. <https://www.bcubeagency.com/it/condizioni-di-vendita/> (Limitazione di responsabilità).

¹² “*Profili Reali - Tutte le interazioni che forniamo con i nostri pacchetti provengono da profili reali, dotati di foto e descrizioni*” (tale affermazione è ripetuta in ogni pagina web dedicata ai singoli *social network* per i quali sono offerti i vari servizi/pacchetti; cfr., ad esempio, <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-like-instagram/>, sotto la dicitura “*PERCHÉ SCEGLIERE BCUBE*”); si vedano anche le seguenti pagine web: <https://www.bcubeagency.com/it/condizioni-di-vendita/> (*Profili reali*), <https://www.bcubeagency.com/it/>

¹³ Cfr. le seguenti pagine web: <https://www.bcubeagency.com/it/faq-2/#1488828598972-dae555b4-dabf> (FAQ: “*I follower/like sono tutti uguali?*”); <https://www.bcubeagency.com/it/follower-like-reali/> (“*FOLLOWER E LIKE VERI*” e “*QUALITÀ’ OLTRE LA QUANTITÀ’ - Follower e like provenienti da profili reali ... BCUBE Agency vi consiglia di evitare aziende che vendono seguaci falsi o di bassa qualità ... Associare al tuo profilo social dei follower reali o falsi, influisce non di poco sulla percezione della tua immagine, serietà e soprattutto sulla tua reputazione*”); <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-visualizzazioni-twitch/> (“*COMPRIRE FOLLOWER E SPETTATORI LIVE TWITCH REALI*”).

¹⁴ Cfr. le seguenti pagine web: <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-like-instagram/> (“*COMPRIRE FOLLOWER E LIKE INSTAGRAM ITALIANI REALI*” e “*ACQUISTA FOLLOWER INSTAGRAM REALI ITALIANI - PRODOTTO ESCLUSIVO - L’unica agenzia Italiana a rendere disponibile questo servizio. Offriamo un servizio esclusivo che ti permette di comprare follower Instagram reali italiani, persone attive che sceglieranno di seguirti di loro spontanea volontà*”); <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-like-tiktok/> (“*COMPRIRE FOLLOWER E LIKE TIKTOK ITALIANI REALI*” e “*Ottieni follower TikTok italiani reali per il tuo profilo ed aumenta la tua notorietà. Unica agenzia europea ad offrire questo servizio*”); <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-twitter/> (“*COMPRIRE FOLLOWER X ITALIANI REALI (EX TWITTER)*” e “*Acquista follower italiani e stranieri per il tuo profilo X*”); <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-visualizzazioni-iscritti-youtube/> (“*COMPRIRE VISUALIZZAZIONI E ISCRITTI YOUTUBE REALI*” e “*Compra visualizzazioni YouTube Reali Italiane: seleziona il numero di visualizzazioni che vuoi ricevere da parte di persone reali che vivono in Italia ed aumenta la visibilità dei tuoi video*”)

*di caricare una foto per poi acquistare like, puoi decidere anticipatamente quanti like vuoi ottenere per ciascuna foto che caricherai*¹⁵.

11. Con particolare riferimento alla possibilità di acquistare “commenti”, il Professionista specifica che l’utente può selezionare il numero di commenti che intende ricevere su Facebook per il proprio post (foto, video, aggiornamento di stato ecc.) e può *“anche decidere che tipo di commenti ricevere. Devi solo comunicarci «la frase/il testo» che vuoi ottenere*¹⁶; analogamente, in merito a Instagram è indicato che l’utente può *“acquistare commenti personalizzati”* ovvero può *“decidere che tipo di commenti ricevere per una determinata foto. Devi solo scegliere la quantità e comunicarci «la frase/il testo» che vuoi ricevere nei commenti”*¹⁷.

12. Infine, sul Sito sono prospettati tempi di consegna rapidi, specificando che BCUBE darebbe inizio all’erogazione dei servizi *social* subito dopo il pagamento e riuscirebbe a completare il servizio entro 24/48h, assicurando così *“Risultati immediati”*¹⁸. Nelle FAQ-Domande frequenti¹⁹ è ulteriormente evidenziato che i tempi di consegna si aggirano da qualche minuto a qualche giorno (massimo 3 giorni) a seconda della mole del pacchetto acquistato e, in caso di mancato rispetto dei tempi prestabiliti, il cliente può optare per un rimborso parziale²⁰.

13. Sulla base delle dichiarazioni rese dal citato avvocato italiano²¹, sprovvisto tuttavia di valida procura a rappresentare la Società, non sussisterebbero i presupposti per l’applicazione della sanzione connessa alla violazione contestata in quanto: BCUBE non promuoverebbe alcun prodotto di società terze e non venderebbe recensioni di prodotti, limitandosi a offrire un servizio volto ad aumentare il numero di “follower” presenti sulle piattaforme selezionate e conseguentemente il numero dei “like – mi piace” alle *stories* o ai *post* degli acquirenti, analogamente al servizio fornito da ADS FACEBOOK; i commenti, a persone e non a prodotti, sarebbero riferiti all’immagine della persona raffigurata per aumentare la “celebrità” del soggetto che paga il servizio. L’avvocato ha altresì fatto presente che la società sarebbe operativa dal 1° aprile 2018 e il sito attivo dal maggio 2017 nelle versioni linguistiche italiano, spagnolo, tedesco e inglese; circa il 70% dei soggetti che hanno acquistato i servizi offerti sul Sito sarebbero privati e il 30% aziende, ma nel 2023 i clienti privati sarebbero pari al 90%; BCUBE si avvarrebbe di collaborazioni con società terze (non identificate) che forniscono professionalmente detto servizio e pertanto *“si limita a verificare che il servizio sia correttamente erogato (attraverso una verifica a random sulla esistenza effettiva del profilo ossia che non sia un profilo FAKE) e successivamente monitora le idoneità dei commenti con quanto sopra stabilito (no pubblicità commerciale)”*; i *follower* e i *like* sarebbero “verificati” mediante un controllo a campione al fine di constatare che il profilo sia munito di foto, che i *like* siano reali e che il profilo non sia collegato a soggetti inesistenti o di mera parvenza; il servizio

¹⁵ Cfr. <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-like-instagram/>, dove si specifica quanto segue: *“Ad esempio: 500 like sulle prossime 3 foto. In questo caso, sulle prossime 3 foto caricate, otterrai 500 like internazionali, automaticamente, senza fare nulla. Risparmia tempo, Provalo!”*.

¹⁶ Cfr. <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-like-facebook/>.

¹⁷ Cfr. <https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-like-instagram/>.

¹⁸ Nella homepage (<https://www.bcubeagency.com/it/>) si legge: *“Risultati Immediati. Inizierai a ricevere le interazioni del pacchetto acquistato (like, follower, commenti) entro 24/48h.”* e *“Consegna Rapida. Iniziamo l’erogazione dei servizi social subito dopo l’avvenuto pagamento. Riusciamo a completare il servizio in 24/48h.”* Nella pagina web dedicata a Instagram (<https://www.bcubeagency.com/it/comprare-follower-like-instagram/>) si legge: *“RAPIDITA’. Erogazione in poche ore”*.

¹⁹ Le FAQ sono accessibili all’indirizzo <https://www.bcubeagency.com/it/faq-2/>.

²⁰ *“Ad esempio se un cliente ha acquistato 10.000 Follower e alla scadenza dei tempi prestabiliti ne ha ricevuti solamente 2.000 può chiedere il rimborso dei restanti 8.000”* (<https://www.bcubeagency.com/it/faq-2/#1476958140851-a551ab75-63a2>).

²¹ Cfr. comunicazioni prot. 0014149 del 18 gennaio 2024 e prot. 0046478 del 8 maggio 2024.

fornito sarebbe di puro *marketing* mediante un “*push*” con banner promozionali e su blog con alto volume di visualizzazioni (in tal caso l’utente/*follower* sarebbe invogliato a cliccare sul profilo o a richiedere il servizio)²²; le società a carico delle quali sono emesse fatture sarebbero prevalentemente “*imprese individuali o professionisti i quali non promuovevano prodotti commerciali*”; l’erogazione dei servizi non sarebbe immediata ma inizierebbe entro le 24 ore per concludersi entro i 3 giorni successivi all’attivazione, pertanto nell’arco delle 72 ore.

III. Possibili profili di illiceità della condotta contestata

14. La condotta sopra descritta appare integrare una pratica commerciale scorretta, ai sensi degli articoli 20 e 23, co.1, lettera *bb-quater*) del Codice del consumo.

15. In particolare, BCUBE, attraverso il proprio Sito, risulterebbe offrire varie forme di interazioni, consistenti in *fan/mi piace, like, follower*, visualizzazioni video/*reels*/storie, amici e “commenti”, destinate a essere utilizzate da chi le acquista sulle piattaforme digitali, specie quelle di media sociali. Tali interazioni appaiono idonee a consentire a chi le acquista di sfruttare le funzionalità dei *social network* dedicate agli *account* di maggior successo e, laddove utilizzate a supporto di inserzioni pubblicitarie per la vendita di prodotti e servizi, soprattutto da parte *influencer marketing*²³, sarebbero in grado di aumentare l’effetto aggancio delle promozioni stesse.

16. A tale riguardo, la Direttiva 2019/2161/CE (c.d. *Omnibus*) e il Decreto Legislativo del 7 marzo 2023, n. 26, di recepimento, hanno dato un notevole rilievo alla necessaria autenticità delle interazioni sui *media* sociali, tipizzando una nuova fattispecie di pratica in ogni caso ingannevole, ovvero quella di “*inviare, o incaricare un’altra persona giuridica o fisica di inviare, recensioni di consumatori false o falsi apprezzamenti o di fornire false informazioni in merito a recensioni di consumatori o ad apprezzamenti sui media sociali, al fine di promuovere prodotti*”, di cui all’art. 23, co.1, lett. *bb-quater*), del Codice del consumo.

17. Il Considerando 49 della predetta Direttiva *Omnibus* menziona espressamente i “*like/mi piace*” tra le interazioni rilevanti ai fini della disciplina a tutela dei consumatori, prevedendo che: “*Ai professionisti dovrebbe inoltre essere fatto divieto di pubblicare recensioni e raccomandazioni di consumatori false, per esempio postando «like/mi piace» sui media sociali oppure incaricando terzi di farlo, per promuovere i loro prodotti, nonché di manipolare le recensioni e le raccomandazioni dei consumatori (...)*”.

18. A tale riguardo, la Commissione europea, nei propri Orientamenti sull’interpretazione e applicazione della direttiva 2005/29/CE²⁴, aggiornati il 29 dicembre 2021, enfatizza la necessità che le recensioni (e gli apprezzamenti) rispecchino i pareri, i giudizi, le convinzioni e le esperienze dei consumatori reali, precisando che il divieto per i professionisti di inviare, o incaricare altre persone, di inviare recensioni false è volto proprio a evitare che i consumatori siano indotti in errore e che, quindi, le loro scelte di consumo siano falsate. Inoltre, nei menzionati *Orientamenti* è chiarito che la direttiva si applica “*(...) a qualsiasi professionista organizzi la fornitura di recensioni a beneficio di altri professionisti*” e che la nozione di «*apprezzamenti*» deve essere interpretata in

²² È allegata una fattura di dicembre 2023 relativa a un asserito “fornitore servizi” (Digital Web Solutions) per oltre 82.000 dollari.

²³ Gli *influencer* sono utenti dotati di particolare seguito che, pur non svolgendo stabilmente una attività di produzione e/o scambio di beni e servizi, promuovono beni e servizi sui *social media*, risultando pertanto assimilabili a professionisti. L’acquisto, da parte di *influencer*, di interazioni non genuine amplifica dunque la loro stessa popolarità e di conseguenza l’effetto aggancio delle loro promozioni.

²⁴ Commissione europea, *Comunicazione della Commissione, Orientamenti sull’interpretazione e sull’applicazione della direttiva 2005/29/CE del Parlamento europeo e del Consiglio relativa alle pratiche commerciali sleali delle imprese nei confronti dei consumatori nel mercato interno*, 2021/C 526/01, 29.12.2021, [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC1229\(05\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/PDF/?uri=CELEX:52021XC1229(05)), p. 93 e 96.

senso generale e “comprendere anche le pratiche relative a falsi follower, reazioni e visualizzazioni”²⁵.

19. Con riferimento alla condotta sopra descritta, il Professionista, a seguito dell’attribuzione dell’onere della prova ai sensi dell’art. 27, comma 5, del Codice del consumo²⁶, ha omesso di fornire la documentazione richiesta, atta a dimostrare (i) la veridicità delle indicazioni presenti nei messaggi pubblicitari in relazione alla natura autentica e reale delle varie interazioni *social* vendute (*follower*, *fan*, *like*, visualizzazioni, commenti “personalizzati”, ecc.); (ii) le modalità di reperimento delle interazioni e dei commenti venduti, con specifica indicazione della natura degli *account* da cui provengono e del rapporto che i titolari di tali *account* hanno con BCUBE o i suoi fornitori terzi, da un lato, e con l’acquirente delle interazioni/commenti, dall’altro; (iii) l’esistenza di accordi con fornitori terzi in virtù dei quali BCUBE sarebbe in grado di vendere vari pacchetti di interazioni *social* (*fan*/mi piace, *like*, *follower*, visualizzazioni video/*reels*/storie, amici, commenti, ecc.); (iv) l’attività di verifica svolta da BCUBE e/o da fornitori terzi circa la natura spontanea/autentica di tutte le interazioni *social* vendute (compresi i “commenti di gradimento”) e circa l’autenticità degli *account* di provenienza delle stesse.

20. Pertanto, la condotta sopra descritta appare violare gli articoli 20 e 23, co.1, lettera *bb-quater*) del Codice del consumo.

21. Nello specifico, la capacità del Professionista di offrire “pacchetti”, contenenti elevate quantità di interazioni²⁷ in maniera pressoché istantanea, in relazione alle quali in alcuni casi è addirittura possibile “selezionare il sesso dei tuoi follower” o “degli utenti che metteranno like ai tuoi post”²⁸, implica e presuppone che le interazioni siano predisposte in modo che lo stesso ne abbia la pronta disponibilità, ogni volta che un acquirente le richieda. Tali interazioni non sarebbero infatti ottenibili con altrettanta facilità e speditezza raccogliendole da utenti veri o da utenti che abbiano avuto reali esperienze di interazione/acquisto.

22. Risulterebbe inoltre, in base agli elementi istruttori acquisiti, che la suddetta pratica sia stata posta in essere da BCUBE Agency S.A.R.L. a decorrere almeno dal 29 novembre 2023²⁹ e che sia ancora in corso, essendo pienamente operativo il sito internet <https://www.bcubeagency.com/it/> dove sono offerti in vendita i pacchetti di apprezzamenti/interazioni oggetto dell’istruttoria.

Con la presente, pertanto, si comunica che il termine di conclusione della fase istruttoria è fissato alla data del **2 settembre 2024**.

Si comunica inoltre, ai sensi del medesimo articolo del Regolamento di cui all’oggetto, che le Parti possono presentare, **entro lo stesso termine**, memorie conclusive o documenti che saranno rimessi al Collegio insieme agli altri atti istruttori per l’adozione del provvedimento finale.

²⁵ *Ibidem*, p.93.

²⁶ Cfr. *Comunicazione di attribuzione dell’onere della prova*, pubblicata - unitamente al relativo *Avviso* - nel Bollettino dell’Autorità n. 21/2024, del 27 maggio 2024.

²⁷ A mero titolo di esempio, per Instagram: 25.000 *follower* internazionali al prezzo di € 199,99; 5000 *follower* reali italiani al prezzo di € 449,99. Per Facebook: 25.000 *fan* internazionali al prezzo di € 309,99; 2.000 *fan* italiani a € 349,99; 50.000 visualizzazioni a € 119,99; 100 commenti a € 29,99; 10.000 *like* (stato/foto/video) a € 139,99. Per TikTok 1000 *follower* italiani a € 94,99; 10.000 *like* a € 119,99; 5.000 visualizzazioni a € 74,99. Per YouTube 100 commenti a € 29,99; 50.000 visualizzazioni italiane a € 249,99; 10.000 iscritti a € 699,99; Per X: 10.000 *like* oppure 10.000 *retweet* a € 129,99. per Threads 5.000 *follower* al prezzo di € 49,99; 10.000 condivisioni a € 69,99.

²⁸ Si tratta dei pacchetti di Like e Follower “Italiani” Instagram (<https://www.bcubeagency.com/it/prodotto/like-italiani-instagram/> e <https://www.bcubeagency.com/it/prodotto/follower-instagram-italiani-1/>).

²⁹ Cfr. Verbale del 30 novembre 2023.

Si rammenta, altresì, che le Parti possono richiedere l'accesso agli atti del procedimento, secondo quanto già a suo tempo evidenziato nella comunicazione di avvio del procedimento stesso. L'accesso potrà essere effettuato direttamente dalle Parti o da persona delegata per iscritto.

Ai fini della quantificazione dell'eventuale sanzione pecuniaria prevista dall'art. 27, comma 9, del citato Codice del consumo, si richiede a BCUBE Agency S.A.R.L. di fornire copia dell'ultimo bilancio ovvero idonea documentazione contabile attestante le condizioni economiche nell'ultimo anno.

Per qualsiasi comunicazione indirizzata all'Autorità, relativa al caso in questione, si prega di citare la Direzione Piattaforme Digitali e Comunicazioni del Dipartimento per la Tutela del Consumatore – 1 e il riferimento **PS12666**. Per eventuali chiarimenti ed informazioni è possibile rivolgersi al numero 06/85821, PEC: *protocollo.agcm@pec.agcm.it*.

La Responsabile del Procedimento

***Autorità garante
della concorrenza e del mercato***

Bollettino Settimanale
Anno XXXIV- N. 29 - 2024

Coordinamento redazionale

Giulia Antenucci

Redazione

Angela D'Auria, Valerio Ruocco, Manuela Villani
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato
Direzione gestione documentale, protocollo e servizi
statistici
Piazza Giuseppe Verdi, 6/a - 00198 Roma
Tel.: 06-858211 Fax: 06-85821256

Web: <https://www.agcm.it>

Realizzazione grafica

Area Strategic Design
