Rappresentanza Permanente d'Italia presso l'Unione Europea

Codice Mittente : 701.01.01

Bruxelles, 10 maggio 2010
Prot. n. 4967
(data e numero di protocollo)

Fascicolo :

Oggetto: **Procedura di infrazione 2008/4908** ex art.258 TFUE: Normativa italiana in materia di concessioni del demanio pubblico marittimo.

TELESPRESSO indirizzato a:
(via e-mail)

Presidenza del Consiglio dei Ministri
Dipartimento per le Politiche Europee
Capo Dipartimento – Struttura di missione per le procedure di infrazione
CIACE – Settore Legislativo
Ufficio del Consigliere Diplomatico

Ministero degli Affari Esteri
DGIE VI - Servizio del Contenzioso

Ministero delle Infrastrutture e Trasporti
Gabinetto - Ufficio Legislativo

Comando Generale Capitanerie di Porto
Roma

Regione Friuli – Venezia Giulia
Il Presidente
Trieste

Si trasmette, in allegato la Nota C(2010)2734 del 5 maggio 2010 indirizzata all'On. Ministro degli Esteri, con la quale la Commissione Europea invia una lettera di **messa in mora complementare** ex art. 258 TFUE nei confronti della Repubblica italiana, in relazione all'oggetto.

Si attira l'attenzione sul termine di **due mesi** a partire dal 7 maggio 2010, entro il quale le Autorità italiane sono invitate a far conoscere le proprie osservazioni al riguardo e si resta in attesa di cortese risposta in tempo utile.

Primo Consigliere
Vincenzo Celeste

Alleg. N. 1
GP

COMMISSIONE EUROPEA

Bruxelles, 5.5.2010

2008/4908
C(2010) 2734

Signor Ministro,

Desidero richiamare la Sua attenzione su alcuni aspetti della normativa italiana in materia di concessioni del demanio pubblico marittimo, che potrebbero sollevare questioni di conformità con il diritto dell'Unione europea.

I. Le norme in questione

La legislazione italiana in materia di concessioni marittime è già stata oggetto di una lettera di costituzione in mora, notificata alla Repubblica Italiana il 2 febbraio 2009 (rif. SG(2009) D/00491), nella quale la Commissione esprimeva il parere che, prevedendo un diritto di preferenza a favore del concessionario uscente nell'ambito della procedura di attribuzione delle concessioni del demanio pubblico marittimo, in particolare con l'adozione dell'articolo 37 del Codice della Navigazione, delle disposizioni dell'articolo 9, comma 4, della legge regionale 13 novembre 2006, n.22, del Friuli Venezia-Giulia, sulla quale si basano anche i requisiti del Piano di utilizzazione del demanio marittimo, la Repubblica Italiana fosse venuta meno agli obblighi che ad essa incombono ai sensi dell'articolo 43 del trattato CE in materia di libertà di stabilimento (attualmente articolo 49 TFUE).

Con nota del 7 aprile 2009, le autorità italiane si sono impegnate a modificare le disposizioni contestate dalla Commissione, con l'obiettivo di rendere la legislazione in oggetto conforme al diritto dell'Unione europea.

Con lettera del 4 agosto 2009 (rif. Ares(2009) 216206) i servizi della Commissione hanno preso atto dell'impegno annunciato dalle autorità italiane e hanno chiesto un calendario relativo all'adozione delle misure previste.

Con lettera del 3 dicembre 2009 (Ares(2009)359023), facente seguito all'incontro del 27 novembre 2009 con i servizi della Commissione, le autorità italiane hanno notificato il progetto di decreto che modificava le disposizioni contestate del Codice della

S.E. On. Franco FRATTINI
Ministro degli Affari esteri
P.le della Farnesina 1
I - 00194 Roma

Commission européenne, B-1049 Bruxelles – Belgique
Europese Commissie, B-1049 Brussel – België
Telefono: 00-32-(0)2-299.11.11

navigazione e che teneva effettivamente conto delle osservazioni formulate dalla Commissione nella lettera di costituzione in mora summenzionata.

Con lettera del 21 gennaio 2010 (Ares(2010)31864), il governo italiano ha notificato ai servizi della Commissione il decreto legge del 30 dicembre 2009, n. 194 (articolo 1§ 18), pubblicato nella Gazzetta ufficiale della Repubblica italiana del 30 dicembre 2009, n. 302, che modificava conseguentemente le disposizioni contestate del Codice della navigazione.

Con nota del 5 marzo 2010 (rif. INF(2010)100304), il governo italiano ha notificato la legge di conversione del suddetto decreto-legge: *Legge 26 febbraio 2010, n.25 recante "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2009, n.194,* pubblicata nel Supplemento ordinario n.39/L alla Gazzetta ufficiale, serie generale, n.48 del 27 febbraio 2010.

La Commissione ha notato che la legge di conversione del 26 febbraio 2010, n.25, sopra menzionata, contiene all'articolo 1, comma 18, un rinvio all'articolo 01, comma 2 del decreto legge 5 ottobre 1993 n. 400, il quale non era previsto dal decreto-legge del 30 dicembre 2009, n.194.

L'articolo 1, comma 18, della legge 26 febbraio 2010, n. 25 recita: *"Ferma restando la disciplina relativa all'attribuzione di beni a regioni ed enti locali[...], nonché in funzione del superamento del diritto di insistenza di cui all'articolo 37, secondo comma, secondo periodo, del codice della navigazione, il termine di durata delle concessioni in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto e in scadenza entro il 31 dicembre 2015 è prorogato fino a tale data,* ***fatte salve le disposizioni di cui all'articolo 03, comma 4-bis,*** *del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494. All'articolo 37, secondo comma, del codice della navigazione, il secondo periodo è soppresso"* (il grassetto è nostro).

L'articolo 3, comma 4-bis del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494, recita : ***"Ferme restando le disposizioni di cui all'articolo 01, comma 2****, le concessioni di cui al presente articolo possono avere durata superiore a sei anni e comunque non superiore a venti anni[...]"* (il grassetto è nostro).

L'articolo 01, comma 2 recita: *"Le concessioni di cui al comma 1, indipendentemente dalla natura o dal tipo degli impianti previsti per lo svolgimento delle attività, hanno durata di sei anni.* ***Alla scadenza si rinnovano automaticamente per altri sei anni e così successivamente ad ogni scadenza****, fatto salvo il secondo comma dell'articolo 42 del codice della navigazione. Le disposizioni del presente comma non si applicano alle concessioni rilasciate nell'ambito delle rispettive circoscrizioni territoriali dalle autorità portuali di cui alla* legge 28 gennaio 1994, n. 84*"*(il grassetto è nostro).

Questi rinvii successivi privano di ogni effetto utile il testo del decreto-legge, che correttamente mirava alla messa in conformità della legislazione italiana contestata con il diritto dell'Unione europea, eliminando la preferenza in favore del concessionario uscente nell'ambito della procedura di attribuzione delle concessioni. Il testo dell'articolo 1(18) della precitata legge di conversione, nella sua redazione attuale, prevede chiaramente il rinnovo automatico, di sei anni in sei anni, per le concessioni che arrivano a scadenza. Questo rimette in questione l'intero approccio tenuto dal decreto-legge del 30 dicembre 2009.

II. I principi comunitari messi in causa

1. La direttiva 2006/123/CE

La direttiva 2006/123/CE avrebbe dovuto essere recepita negli ordinamenti nazionali entro il 28 dicembre 2009. All'articolo 12 essa prevede, qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, l'applicazione di una procedura di selezione 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. Inoltre, il paragrafo 2 dell'articolo 12 precitato vieta il rinnovo automatico di queste autorizzazioni nonché eventuali altri vantaggi al prestatore uscente.

2. L'articolo 49 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea

L'articolo 49 del trattato TFUE vieta le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro nel quadro del mercato interno. In virtù di questo principio fondamentale, ogni persona fisica o giuridica deve avere la possibilità di partecipare in modo stabile e continuo alla vita economica di uno Stato membro diverso dal proprio Stato membro di origine.

In particolare, le persone giuridiche devono poter esercitare tale libertà senza essere soggette all'applicazione di norme nazionali che non rispettano il principio della parità di trattamento. Secondo la giurisprudenza costante della Corte di giustizia "*il principio della parità di trattamento vieta non solo le discriminazioni palesi in base alla cittadinanza, o in base alla sede per quanto riguarda le società, ma altresì qualsiasi discriminazione dissimulata che, pur fondandosi su altri criteri di distinzione, pervenga in effetti al medesimo risultato*" (cfr. sentenza del 13 luglio 1993, Commerzbank, C-330/91, punto 14).

Più in generale, la Corte di giustizia ha sottolineato l'incompatibilità delle normative nazionali che hanno l'effetto di rendere più difficile l'accesso al mercato di operatori provenienti dagli altri Stati membri (sentenza del 5 ottobre 2004, CaixaBank, C-442/02, punto 12).

III. Esame del caso in questione sotto il profilo giuridico

La Commissione ritiene che le concessioni di beni pubblici marittimi di cui si tratta nella presente procedura costituiscano autorizzazioni il cui numero è limitato ai sensi dell'articolo 12 della direttiva servizi precitata.

Di conseguenza, le disposizioni dell'articolo 01, comma 2, del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494, devono essere considerate contrarie all'articolo 12, paragrafo 2, di questa direttiva, in quanto favoriscono l'attribuzione di concessioni marittime a concessionari già titolari di una concessione e che, quindi, sono già stabiliti in Italia. Esse conferiscono in tal modo una posizione privilegiata ai prestatori uscenti che hanno la possibilità di vedersi rinnovare la concessione senza che sia stata applicata una procedura imparziale e trasparente.

Le disposizioni in questione sono quindi tali da dissuadere altre imprese dal candidarsi e dall'offrire servizi più efficienti per le nuove concessioni, o addirittura tali da impedirglielo.

Non possono essere accolte giustificazioni alle misure vietate dall'articolo 12 della direttiva servizi, come quelle presentate nella fattispecie.

In ogni caso, anche se per ipotesi si dovesse ritenere che l'articolo 12 della direttiva servizi non dovesse essere applicato nel caso di specie, è chiaro che, come già spiegato dalla Commissione nella sua lettera di costituzione in mora notificata il 2 febbraio 2009 (cfr. infra), le disposizioni vigenti nell'ordinamento giuridico italiano, che prevedono la possibilità di un rinnovo di concessioni marittime a favore dell'operatore uscente, devono essere considerate contrarie al principio della liberta di stabilimento di cui all'articolo 49 TFUE.

Secondo le informazioni disponibili, e come già indicato dalla Commissione nella sua precitata lettera di costituzione in mora del 2 febbraio 2009, senza essere stata smentita dalle autorità italiane, non sembra possibile ritenere che il rinnovo automatico di cui sopra possa essere giustificato da una deroga prevista dagli articoli 51 e 52 TFUE o dalla giurisprudenza della Corte relativa alle restrizioni in materia di libertà di stabilimento.

Inoltre, è opportuno rilevare che, lette insieme, le disposizioni dell'articolo 1, comma 18, della legge 26 febbraio 2010, n. 25 e dell'articolo 01, comma 2, del precitato decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, non solo rimettono in questione gli effetti della riforma avviata con l'abrogazione dell'articolo 37, secondo comma, secondo periodo, del Codice della navigazione, che dovranno permettere l'apertura senza discriminazioni del mercato di tutte le concessioni, senza differenziazione a seconda della loro durata, ma creano contemporaneamente un contesto giuridico ambiguo per gli operatori economici, siano essi titolari di concessioni o potenziali candidati a ottenere tali concessioni, dal momento che il rinnovo automatico appare attualmente previsto per le concessioni con durata di sei anni, mentre altri tipi di concessioni sembrano sottoposte ad un regime giuridico diverso. Ora, secondo una giurisprudenza costante, il principio della certezza del diritto, il quale fa parte dei principi generali del diritto comunitario, esige, segnatamente, che le norme giuridiche siano chiare, precise e prevedibili nei loro effetti (cfr. in proposito, causa C-158/07, Forster contro Hoofddirectie van de Informatie Beheer Groep, punto 67).

IV. Conclusione

Di conseguenza, la Commissione europea ritiene, complementariamente alla costituzione in mora già indirizzata in data 2 febbraio 2009 (rif. SG(2009) D/00491), che la Repubblica Italiana, adottando l'articolo 1, comma 18, della legge di conversione 26 febbraio 2010, n. 25, e mantenendo in vigore l'articolo 01 comma 2 del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400 che prevede il rinnovo automatico delle concessioni, abbia mancato agli obblighi che su essa incombono in virtù dell'articolo 12 della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno, nonché in virtù dell'articolo 49 TFUE sulla libertà di stabilimento.

La Commissione invita il Suo governo, conformemente all'articolo 258 del trattato sul funzionamento dell'Unione europea, a trasmettere le sue osservazioni su quanto precede entro due mesi dal ricevimento della presente lettera di costituzione in mora complementare.

Dopo aver preso conoscenza di dette osservazioni, oppure in caso di omesso inoltro entro il termine fissato, la Commissione si riserva il diritto di emettere, se del caso, il parere motivato previsto dal medesimo articolo.

Voglia gradire, signor Ministro, i sensi della mia alta considerazione.

Per la Commissione

Michel BARNIER
Membro della Commissione

PER COPIA CONFORME
Per la Segretaria generale,

Jordi AYET PUIGARNAU
Direttore della cancelleria