

ALL'ECC.MO TRIBUNALE DELL'UNIONE EUROPEA

RICORSO EX ART. 263(4) TFUE

nell'interesse delle **Autorità di Sistema Portuale (i) del Mar Ligure Occidentale** (CF: 02443880998), con sede in Genova (GE), 16124, Via della Mercanzia 2, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Paolo Emilio Signorini, **(ii) del Mar Ligure Orientale** (CF: 91091240118), con sede in La Spezia (SP), 19126, Via del Molo 1, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Mario Sommariva, **(iii) del Mar Tirreno Settentrionale** (CF: 92130540492), con sede in Livorno (LI), 57123, Scali Rosciano 6/7, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Luciano Guerrieri, **(iv) del Mar Tirreno Centro Settentrionale** (CF: 01225340585), con sede in Civitavecchia (RM), 00053, Molo Vespucci, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Pino Musolino, **(v) del Mar Tirreno Centrale** (CF: 95255720633), con sede in Napoli (NA), 80133, Piazzale Pisacane, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Andrea Annunziata, **(vi) di Gioia Tauro** (CF: 91005020804), con sede in Contrada Lamia 89013 Gioia Tauro (RC), in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Andrea Agostinelli, **(vii) del Mare di Sardegna** (CF: 00141450924) con sede in Cagliari (CA), 09123, Molo Dogana, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Massimo Deiana, **(viii) del Mare di Sicilia Occidentale** (CF: 00117040824), con sede in Palermo (PA), 90139, Via Piano dell'Ucciardone 4, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Pasqualino Monti, **(ix) del Mare di Sicilia Orientale** (CF: 93083840897) con sede in Augusta (SR), 96011, Palazzina ED/1 C/da Punta Cugno, Porto Commerciale di Augusta, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Alberto Chiovelli, **(x) del Mare Adriatico Meridionale** (CF: 08032850722), con sede in Bari (BA), 70122, P.le Cristoforo Colombo 1, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Ugo Patroni Griffi, **(xi) del Mar Ionio** (CF: 90048270731), con sede in Taranto (TA), 74123, Porto Mercantile Molo S. Cataldo, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Sergio Prete, **(xii) del Mare Adriatico Centrale** (CF: 00093910420), con sede in Ancona (AN), 60121, Molo S. Maria, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Rodolfo Giampieri, **(xiii) del Mare Adriatico Centro-Settentrionale** (CF: 92033190395) con sede in Ravenna (RA), 48122, Via Antico Squero 31, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Daniele Rossi, **(xiv) del Mare Adriatico Settentrionale** (CF: 00184980274), con sede in Venezia (VE), 30123, Santa Marta Fabbricato 13, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Cinzia Zincone, **(xv) del Mare Adriatico orientale** (CF: 00050540327), con sede in Trieste (TS), 34143, via Karl Ludwig Von Bruck 3, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Zeno D'Agostino, **(xvi) dello Stretto** (CF: 80005610839), con sede Messina (ME), 98122, Via Vittorio Emanuele II 27, in persona del legale rappresentante *pro-tempore* Mario Paolo Mega, tutte con il patrocinio degli Avv.ti Prof. Francesco Munari (CF: MNRFNC62R01D969M), Isabella Perego (CF: PRGSL74S58L667S), Prof. Gian Michele Roberti (CF: RBRGMC59D04F839Z), e Prof. Stefano Zunarelli (CF: ZNRSFN55S23A944F) e domiciliate presso lo studio Chiomenti, Place di Grand Sablon 36, in Bruxelles (in seguito, le "**AdSP**") che autorizzano la Cancelleria a trasmettere ogni eventuale comunicazione inerente la presente causa mediante e-Curia

– ricorrenti –

contro

la **Commissione europea**, in persona del legale rappresentante *pro tempore* (in seguito, la "**Commissione**")

– convenuta –

per l'annullamento

della decisione della Commissione del 4-12-2020 n. C(2020) 8498 final relativa al regime di aiuti SA.38399 2019/C (ex 2018/E) cui l'Italia ha dato esecuzione – Tassazione dei porti in

Italia, non notificata alle Ricorrenti, ma da questi conosciuta il 3-2-2021. (in seguito, la “**Decisione**”) (All. A.1 e A.2)

* * *

Sommario

<i>I. Il contesto giuridico-fattuale caratterizzante i porti italiani</i>	3
I.1. Premessa: i porti sono un <i>asset</i> strategico per lo Stato italiano	3
I.2. Diritto dell’Unione. L’assenza di una disciplina unionale sui porti e sugli “enti portuali”. ..	3
I.3. Diritto nazionale. Il ruolo delle AdSP nell’ordinamento italiano. Le AdSP sono entità infrastatali appartenenti organicamente allo Stato italiano.	4
I.4. Diritto nazionale. Il regime giuridico dei beni demaniali. I porti italiani appartengono inderogabilmente allo Stato italiano.	6
I.5. Il regime contabile delle AdSP.	6
I.6. I principi alla base del rilascio delle concessioni demaniali e della selezione dei concessionari demaniali e la natura tributaria e predeterminata per legge dei canoni di concessione.	7
I.7. (<i>segue</i>): la natura tributaria delle tasse per le operazioni di sbarco e imbarco.....	12
I.8. Il non assoggettamento delle AdSP al pagamento dell’imposta sui redditi delle società	14
<i>II. Violazione dell’art. 107(1) TFUE: erronea interpretazione e applicazione della nozione di “aiuto di Stato” e, in particolare, della nozione di “impresa”. Violazione dell’art. 296(2) TFUE.</i>	15
II.1. Erronea interpretazione dello <i>status</i> giuridico di entità infrastatali delle AdSP nell’ordinamento italiano. Erronea valutazione della giurisprudenza della Corte di giustizia.....	15
II.2. Segue: erronea interpretazione e applicazione della nozione di “impresa”, in particolare, laddove la Decisione qualifica come “attività economica” le attività delle AdSP. Violazione del principio di parità di trattamento, di buona amministrazione e certezza del diritto. Difetto di motivazione.....	19
II.2.1. Non trasponibilità della prassi relativa ai Porti belgi, francesi e olandesi.	19
II.2.2. Segue: inesistenza di un mercato. Erronea trasposizione delle regole elaborate per il settore aeroportuale al settore portuale. Difetto di istruttoria. Violazione dei principi di buona amministrazione, parità di trattamento e certezza del diritto.....	22
II.3. Segue: erronea esclusione della natura tributaria dei canoni demaniali e delle tasse portuali riscosse dalle AdSP per conto dello Stato. Difetto di istruttoria. Violazione dei principi generali di buona amministrazione e parità di trattamento. Difetto di motivazione	27
II.4. Violazione dell’art. 345 TFUE e dei principi di separazione dei poteri, di attribuzione delle competenze, di democraticità, di prossimità, sussidiarietà e proporzionalità. Violazione degli artt. 3 TUE, 7 TFUE e 121 TFUE. Sviamiento di potere.	34
<i>III. Violazione dell’art. 107(1) TFUE. Erronea interpretazione e applicazione della nozione di “aiuto di Stato” e, in particolare, di “trasferimento di risorse statali”. Difetto di istruttoria</i>	36
<i>IV. Violazione dell’art. 107(1) TFUE. Erronea interpretazione e applicazione della nozione di “aiuto di Stato” e, in particolare, della nozione di “selettività”. Difetto di motivazione. Mancato esame del requisito applicativo dell’art. 107 TFUE del vantaggio. Difetto di istruttoria</i>	38
IV.1. Primo passaggio del test di selettività: erronea determinazione del contesto di riferimento. Il corretto contesto di riferimento è rappresentato dall’art. 74 TUIR. Tutti i soggetti indicati dall’art. 74 TUIR si trovano nelle stesse condizioni di fatto e diritto che sono diverse da quelle dei soggetti indicati dall’art. 73 TUIR.....	39

IV.2.	Secondo passaggio del test di selettività: erronea individuazione della deroga e delle imprese che si trovano nelle stesse condizioni di fatto e di diritto.....	41
IV.3.	Terzo passaggio della selettività: giustificazione in base alla logica del sistema.	44
IV.4.	L'irrelevanza della casistica relativa ai porti in Belgio, Francia e Paesi Bassi.....	45
V.	<i>Violazione dell'art. 107(1) TFUE. Erronea interpretazione della nozione di "distorsione alla concorrenza". Erronea interpretazione della nozione di "incidenza sugli scambi tra Stati membri". Errore di diritto. Difetto di motivazione.</i>	46
VI.	<i>Conclusioni.....</i>	50

* * *

I. Il contesto giuridico-fattuale caratterizzante i porti italiani

I.1. Premessa: i porti sono un *asset* strategico per lo Stato italiano

1. L'Italia è uno Stato senza materie prime, è la seconda manifattura europea, e il suo intero complesso economico-sociale si fonda sulla possibilità di importare ed esportare beni. I quali, notoriamente, viaggiano via mare e transitano quindi per i porti. I porti sono quindi un *asset* essenziale e strategico per l'Italia, che da sempre li ha quindi assoggettati alla sua totale disciplina e controllo. Quanto sopra, come diremo, si articola in due conseguenze: (a) i porti sono amministrati da enti pubblici che governano l'attività di impresa che si svolge dentro il porto (sia operazioni portuali che attività cantieristica); (b) il regime della proprietà dei beni portuali è esclusivamente pubblico.
2. Le aree del porto sono quindi affidate dallo Stato (e cioè dalle AdSP come entità infrastatali¹) alle imprese che vi operano in forza di atti di concessione sul demanio; ma lo Stato resta sempre libero: (a) di condizionare l'accesso al porto a imprese che non ne garantiscono l'utilizzo in modo coerente con gli obiettivi di interesse generale dello Stato; (b) di sostituire ogni impresa quando questa impresa non opera conformemente agli obiettivi di interesse pubblico sottesi all'affidamento alla stessa di porzioni del porto.
3. Di questa tradizionale e consolidata prospettiva vi è conferma anche nella più recente disciplina concernente l'esercizio di poteri speciali da parte dello Stato nei confronti di imprese che fanno investimenti in Italia: infatti, ai sensi dell'art.2 del decreto-legge 15 marzo 2012, n.21, convertito con modificazioni dalla legge 11 maggio 2012, n.56 (**All. 1 all'All. A.3**), nonché dell'art. 2, comma 2, lett. a), del d.P.R. n. 85/2014 (**All. 2 all'All. A.3**), «*i porti di interesse nazionale*» sono espressamente inclusi tra «*le reti e gli impianti di rilevanza strategica*» relativamente ai quali lo Stato può esercitare «*poteri speciali*» di cui all'articolo 2 del citato decreto-legge, con conseguente necessità di previa autorizzazione del Governo per il rilascio di concessioni demaniali ovvero per l'acquisizione di partecipazioni societarie in imprese titolari di tali concessioni.

I.2. Diritto dell'Unione. L'assenza di una disciplina unionale sui porti e sugli "enti portuali".

4. In assenza di un'armonizzazione a livello dell'Unione, gli Stati membri hanno organizzato il settore portuale secondo sistemi di *governance* fra loro molto differenti. L'assenza di una disciplina unionale sui porti determina significative differenze anche con riguardo ai soggetti a cui, nei diversi ordinamenti nazionali, è attribuito il compito di amministrare e/o gestire i porti.

¹ Si tratta di una nozione utilizzata dalla Corte per individuare i molteplici organi della pubblica amministrazione e/o enti locali e territoriali che, in base ai diversi criteri di organizzazione interna agli Stati membri, appartengono a questi ultimi nei diversi ordinamenti nazionali (v. Corte giust., 26-4-2018, C-236/16, *ANGED*, EU:C:2018:291; Trib. 12-12-2018, T-683/15, *Freistaat Bayern*, EU:T:2018:916; Corte giust., 6-9-2006, C-88/03, *Portogallo c. Commissione*, EU:C:2006:511; Trib., 17-11-2017, T-263/15, *Port Lotniczy Gdynia Kosakowo*, EU:T:2017:820).

In effetti, non esiste una nozione unionale di “autorità portuale”; lo stesso reg. (UE) 352/2017, unica disciplina di diritto derivato in materia portuale, lascia ampio spazio interpretativo agli Stati membri di identificare e disciplinare la natura e funzioni dei c.d. «enti di gestione del porto»². Ne deriva un panorama di “enti portuali” fra loro molto eterogenei per natura, compiti e finalità, a seconda del modello di gestione portuale scelto dai vari Stati membri³. Analogamente, in taluni ordinamenti il bene “porto” e le relative infrastrutture sono riservati alla proprietà esclusiva dello Stato, mentre in altri Stati membri tali beni sono stati privatizzati e possono liberamente circolare fra gli operatori economici.

I.3. Diritto nazionale. Il ruolo delle AdSP nell’ordinamento italiano. Le AdSP sono entità infrastatali appartenenti organicamente allo Stato italiano.

5. Le ricorrenti sono le presunte beneficiarie degli aiuti individuati nella Decisione.
6. Le AdSP sono l’ente pubblico non economico, territorialmente competente che appartiene funzionalmente e organicamente allo Stato centrale e lo rappresenta nell’ambito dei principali porti italiani da oltre 25 anni. Con la l. n. 84/1994, l’Italia ha riformato la disciplina applicabile al settore e alle attività portuali. L’innovazione più significativa rispetto al precedente regime ha riguardato lo *status* giuridico e il ruolo delle Autorità Portuali, oggi divenute AdSP in seguito all’entrata in vigore del d.lgs. n. 169/2016 (**All. 3 all’All A.3**). Le AdSP sono entità infrastatali – al pari ad esempio di Regioni e Comuni – la cui attività è limitata *ex lege* al solo compito istituzionale di amministrazione e regolazione dei principali porti italiani per conto dello Stato, che – come si vedrà⁴ - ne è il proprietario esclusivo.
7. La natura strettamente pubblicistica delle prerogative conferite alle AdSP dalla l. n. 84/1994 è stata ulteriormente rafforzata dai d.lgs. n. 169/2016 e 232/2017⁵. In primo luogo, si è ribadito (art. 6.5) che le AdSP sono «*ent[i] pubblic[i] non economic[i] di rilevanza nazionale a ordinamento speciale e [sono] dotat[i] di autonomia amministrativa, organizzativa, regolamentare, di bilancio e finanziaria*»; in secondo luogo, si sono confermate le competenze delle AdSP in materia di regolazione e amministrazione dell’intero insieme di beni e infrastrutture demaniali portuali⁶. Fra i principali compiti riservati dallo Stato alle AdSP vi sono infatti:
 - a. *«indirizzo, programmazione, coordinamento, regolazione, promozione e controllo, anche mediante gli uffici territoriali portuali [...] delle operazioni e dei servizi portuali, delle attività autorizzatorie e concessorie di cui agli articoli 16, 17 e 18 e delle altre attività commerciali ed industriali esercitate nei porti e nelle circoscrizioni territoriali. All’[AdSP] sono, altresì, conferiti poteri di ordinanza, anche in riferimento alla sicurezza rispetto a rischi di incidenti connessi alle attività e alle condizioni di igiene sul lavoro ai sensi dell’articolo 24»;*
 - b. *«manutenzione ordinaria e straordinaria delle parti comuni nell’ambito portuale, ivi compresa quella per il mantenimento dei fondali»;*

² Cfr. art. 2(1)(5) reg. (UE) 352/2017, del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15-2-2017, *che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti*, in G.U. L, n. 57, del 3-3-2017, p. 1.

³ Comunicazione del 18-10-2007, *su una politica europea dei porti*, COM (2007) 616 final.

⁴ Cfr. *infra* §§ 14-17.

⁵ Cfr. d.lgs. 13-12-2017, n. 232, *recante disposizioni integrative e correttive al decreto legislativo 4 agosto 2016*, n. 169, in G.U. 9-2-2018, n. 33.

⁶ In particolare, spettano alle AdSP i compiti di programmazione e sviluppo del porto, di regolazione delle principali attività imprenditoriali ivi svolte, nonché di coordinamento dei poteri riconosciuti alle altre Amministrazioni operanti dentro e fuori dal porto, quali l’Autorità marittima e le singole Capitanerie di porto, in ragione della loro progressiva specializzazione nei settori della sicurezza della navigazione e delle acque portuali, nonché della salvaguardia della vita umana in mare.

- c. «*affidamento e controllo delle attività dirette alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale, non coincidenti né strettamente connessi alle operazioni portuali di cui all'articolo 16, comma 1*»;
- d. «*coordinamento delle attività amministrative esercitate dagli enti e dagli organismi pubblici nell'ambito dei porti e nelle aree demaniali marittime comprese nella circoscrizione territoriale*»;
- e. «*amministrazione in via esclusiva delle aree e dei beni del demanio marittimo ricompresi nella propria circoscrizione, in forza di quanto previsto dalla presente legge e dal codice della navigazione...*»
- f. «*promozione e coordinamento di forme di raccordo con i sistemi logistici retro portuali e interportuali*»⁷ ;
8. A conferma della loro appartenenza organica e funzionale allo Stato italiano:
- a. le AdSP sono sottoposte all'indirizzo e alla vigilanza del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti⁸ che, dal 2016, ha assunto anche la funzione di coordinamento delle loro attività⁹;
- b. il rendiconto della gestione finanziaria delle AdSP è soggetto al controllo della Corte dei Conti italiana¹⁰, come per ogni altra entità infrastatale o ente appartenente alla Pubblica Amministrazione;
- c. insieme alle amministrazioni centrali dello Stato e agli altri enti pubblici non economici, locali e decentrati, le AdSP concorrono alla determinazione del conto economico consolidato dello Stato da parte dell'Istituto Italiano di Statistica di cui alla c.d. legge di contabilità e finanza pubblica¹¹, come richiesto dalla disciplina interna e dal diritto UE¹².
9. Fin dall'entrata in vigore della l. n. 84/1994, il legislatore italiano ha quindi mantenuto una netta separazione tra (i) attività di amministrazione dei beni demaniali e di regolazione e accesso alle attività di impresa portuale e alle relative aree demaniali e (ii) esercizio delle suddette attività economiche, in perfetta sintonia con la giurisprudenza della Corte di giustizia¹³, nonché con il principio di sussidiarietà orizzontale. Tale separazione è scolpita dall'art. 6.11, l. n. 84/1994 che vieta alle AdSP lo svolgimento «*direttamente [o] tramite società partecipate, [di] operazioni portuali e attività ad esse strettamente connesse*» (**All. 3 all'All. A.3**).
10. In definitiva, alle AdSP è riconosciuto per legge un ruolo di amministrazione con compiti di regolazione esclusiva, su tutto il territorio nazionale, dei principali porti italiani. Inoltre, nell'ordinamento italiano le AdSP non sono proprietarie del demanio, limitandosi ad amministrarlo per conto dello Stato proprietario e nell'esclusivo interesse pubblico, assicurando (i) l'accesso non discriminatorio ai mercati dei servizi portuali da parte di una pluralità di imprese e, al tempo stesso, (ii) trasparenza e imparzialità di amministrazione dei beni dello Stato.
11. Nell'ordinamento italiano, **il ruolo e le prerogative delle AdSP sono quindi le medesime**

⁷ Cfr. art. 8, comma 4 l.n. 84/1994, cit..

⁸ Cfr. art. 12 l.n. 84/1994, cit., secondo cui sono sottoposte all'approvazione di tale Ministero, fra l'altro, le delibere relative «*all'approvazione del bilancio di previsione, delle eventuali note di variazione e del conto consuntivo*», nonché «*alla determinazione dell'organico della segreteria tecnico-operativa*».

⁹ Cfr. l'attuale art. 11-ter l.n. 84/1994, cit.

¹⁰ Cfr. art. 6, c. 9, l.n. 84/1994, cit.

¹¹ Cfr. l.n. 31-12-2009 n. 196, *legge di contabilità e finanza pubblica*, in SO n. 245 alla G.U., 31-12-2009, n. 303 (**All. 4 all'All. A.3**).

¹² Cfr. reg. (CE) n. 2223/96 del Consiglio, del 25-6-1996, *relativo al Sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella Comunità*, in G.U. L, n. 310, del 30-11-1996, 1.

¹³ Cfr. Corte giust., 10-12-1991, C-179/90, *Merci Convenzionali Porto di Genova*, EU:C:1991:464.

riconosciute alle altre entità territoriali o infrastatali come le Regioni o i Comuni a cui lo Stato ha conferito il compito di amministrare determinate aree territoriali. La sostanziale equivalenza del ruolo attribuito dallo Stato italiano a Comuni e AdSP con riferimento all'amministrazione di un determinato ambito territoriale è dimostrata anche dal fatto che **le due entità infrastatali svolgono molti compiti equivalenti in via alternativa l'una all'altra sulle aree di rispettiva competenza**. È ad esempio il caso dell'attività di gestione della raccolta dei rifiuti: infatti, «[n]ell'ambito dell'area portuale, intesa come spazio territoriale nel quale svolge i suoi compiti l'Autorità portuale, l'attività di gestione dei rifiuti appartiene alla competenza di quest'ultima [...] Ne consegue che, in relazione a detta attività, deve escludersi la competenza dei Comuni, che sono pertanto privi di ogni potere impositivo ai fini della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani»¹⁴.

12. L'intera Decisione della Commissione è quindi viziata dall'equivoco per cui la Commissione ha assimilato le AdSP ad altri "enti portuali" presenti in alcuni Stati membri e non ha colto le peculiarità dell'ordinamento italiano.
13. È quindi fondamentale sottolineare sin d'ora questo errore nella Decisione, onde evitare di assimilare la situazione italiana a quella di altri Stati membri.

I.4. Diritto nazionale. Il regime giuridico dei beni demaniali. I porti italiani appartengono inderogabilmente allo Stato italiano.

14. Nella Decisione la Commissione omette completamente di dare conto di un aspetto sostanziale che contribuisce in modo fondamentale a delineare la natura di entità infrastatale delle AdSP nell'ordinamento italiano, vale a dire il regime giuridico dei beni e delle infrastrutture portuali amministrati dalle AdSP.
15. Nell'ordinamento italiano, infatti, i porti appartengono necessariamente allo Stato e fanno parte del c.d. demanio pubblico inalienabile, al pari di altri beni la cui amministrazione è pertanto riservata dalla legge alla Pubblica Amministrazione. Il regime giuridico si ritrova agli artt. 822 e ss. cod.civ. e, con particolare riguardo ai porti, anche agli artt. 28 e ss. cod.nav.¹⁵
16. In definitiva, la proprietà dei porti (e degli altri beni indicati dall'art. 822(1) cod.civ.) è riservata in via assoluta e inderogabile allo Stato (c.d. demanio indisponibile) mentre altri beni (quelli indicati dall'art. 822(2) cod.civ.) sono soggetti al regime demaniale solo se appartengono allo Stato o ad Enti territoriali (**All. 6 all'All. A.3**). Quanto sopra è confermato anche dalla giurisprudenza secondo cui «[d]alla lettura degli articoli 822 e 824 c.c. si desume che i beni demaniali possono essere necessari o eventuali (o accidentali). I primi, per le loro qualità intrinseche, sono sottratti in assoluto alla proprietà privata e possono appartenere soltanto allo Stato o alle Regioni: si tratta del demanio marittimo, idrico e militare»¹⁶.
17. Nell'ordinamento italiano, pertanto, i beni demaniali (ivi inclusi, ma non solo, quelli portuali) sono di esclusiva proprietà statale e, come si vedrà, la loro amministrazione è riservata *ex lege* allo Stato (il quale talora vi provvede tramite le Capitanerie di porto) ovvero a vari enti territoriali, fra i quali ad esempio le Regioni, i Comuni e, per quanto riguarda in particolare i beni demaniali portuali, le AdSP.

I.5. Il regime contabile delle AdSP.

¹⁴ Cfr. Cass. civ. 6-9-2009 n. 23583; Cass. civ. 19-6-2012 n. 10104; Comm. trib. prov. Lazio 24-7-2014, nonché TAR Firenze 24-5-2016 n. 894 (rispettivamente **All. 1, 2, 3 e 4 all'All. A.4**).

¹⁵ Art. 28 cod.nav.: «Fanno parte del demanio marittimo: a) il lido, la spiaggia, i porti e le rade...» (**All. 5 all'All. A.3**)

¹⁶ Cfr. Cons. Stato, 16-6-2016, n. 2667 (**All. 5 all'All. A.4**).

18. A norma dell'art. 13 della l. n. 84/1994 (**All. 3 all'All. A.3**), le entrate delle AdSP sono costituite:
- a. dai canoni di concessione delle aree demaniali e delle banchine comprese nell'ambito portuale;
 - b. dai proventi di autorizzazione per operazioni portuali di cui all'art. 16 l. n. 84/1994;
 - c. dai proventi eventualmente derivanti dalle cessioni di impianti a nuovi concessionari;
 - d. dal gettito generato della tassa di ancoraggio e della tassa portuale sulle merci riscosse nei rispettivi ambiti territoriali;
 - e. dai contributi delle regioni, degli enti locali e di altri enti ed organismi pubblici per lo più legati alla realizzazione di infrastrutture di interesse pubblico;
 - f. da entrate diverse.
19. Le AdSP hanno un bilancio autonomo rispetto a quello statale (art. 6, comma 5, l. n. 84/1994), attinente esclusivamente all'esercizio del potere pubblico di regolazione riconosciuto a tali enti dalla l. n. 84/1994. Le risorse finanziarie sopra indicate sono quindi necessarie per l'esercizio delle funzioni statali svolte in via istituzionale dalla AdSP, nella loro qualità di entità infrastatali che amministrano un ambito territoriale per conto dello Stato alla pari di altri enti territoriali e locali, come Regioni e Comuni.
20. Gli stessi bilanci delle AdSP sono redatti conformemente ai canoni applicati alle pubbliche amministrazioni e soggiacciono alle norme di contabilità dello Stato, come da lettere inviate nell'anno 2006 dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze (**All. A.5**), in conformità a quanto disposto dalla legge 3 aprile 1997, n. 94 (**All. 7 all'All. A.3**).
- I.6. I principi alla base del rilascio delle concessioni demaniali e della selezione dei concessionari demaniali e la natura tributaria e predeterminata per legge dei canoni di concessione.**
21. In conformità con le prerogative pubblicistiche sopra descritte, le AdSP «*compatibilmente con le esigenze del pubblico uso, p[ossono] concedere l'occupazione e l'uso, anche esclusivo, di beni demaniali e di zone di mare territoriale per un determinato periodo di tempo*»¹⁷, attraverso procedure trasparenti, concorrenziali e non discriminatorie, avuto riguardo agli strumenti regolatori vigenti (ad esempio, il Piano Regolatore di Sistema Portuale, "PRSP", previsto dall'art. 5 della l. n. 84/1994)¹⁸.
22. Secondo le norme in materia di concessioni demaniali marittime:
- a. i privati possono presentare istanze per ottenere la temporanea assegnazione di aree portuali;
 - b. le AdSP danno pubblicità delle istanze ricevute e sollecitano la presentazione di istanze concorrenti e/o in opposizione¹⁹;
 - c. dalla pubblicazione possono scaturire diversi scenari, e cioè (*i*) nel caso di assenza di

¹⁷ Cfr. art. 36 cod.nav. (regio decreto 30-3-1942, n. 327, *codice navigazione*, in G.U. 18-4-1942, n. 93, **All. 6 all'All. A.3**).

¹⁸ Infatti, «*il modello procedimentale previsto dagli artt. 37 Cod. nav. e 18 reg. att. [...] soddisfa gli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della par condicio e confronto concorrenziale, attraverso il meccanismo pubblicitario e gli oneri istruttori e motivazionali*», cfr. Cons. Stato, 9-12-2020, n. 7837 (**All. 6 all'All. A.4**); Cons. Stato, 16-2-2017, n. 688 (**All. 7 all'All. A.4**); Cons. Stato, 26-6-2009, n. 5765 (**All. 8 all'All. A.4**).

¹⁹ Cfr. art. 18 reg.nav.mar. (DPR 15-2-1952, n. 328, *approvazione del regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione*, in G.U., 21-4-1952, n. 94, **All. 8 all'All. A.3**).

- opposizioni o domande concorrenti, il procedimento è definito sulla base della valutazione dell'istanza del richiedente, concedendo o meno il bene richiesto a seconda che la domanda sia «*compatibil[e] con le esigenze del pubblico uso*»²⁰; in questa decisione, va detto subito, non assume alcun rilievo l'ammontare del canone demaniale che il concessionario si propone di offrire, tale canone essendo fissato per legge; (ii) nel caso in cui vi siano state opposizioni, le stesse sono valutate all'interno dell'istruttoria e prima di chiudere il procedimento in contraddittorio con il richiedente; (iii) infine, nel caso di domande concorrenti, si svolge il procedimento di valutazione comparativa: la legge prevede al riguardo che «*è preferito il richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e si proponga di avvalersi di questa per un uso che, a giudizio dell'amministrazione, risponda ad un più rilevante interesse pubblico*» (art. 37 cod.nav., **All. 5 all'All. A.3**): pertanto, non rileva affatto il maggiore o minore ricavo che può essere generato allo Stato dal concessionario, e la scelta da parte delle AdSP avviene in un contesto in cui, in sede di PRSP, le stesse Autorità hanno già pianificato le specifiche attività o destinazioni del demanio, così qualificando ulteriormente i requisiti di legge;
- d. individuato il concessionario, il rapporto concessorio che si viene ad instaurare è caratterizzato dalla possibilità dell'AdSP di esercitare – **a differenza di quanto avverrebbe ove con il concessionario si instaurasse un rapporto privatistico** – poteri di vigilanza e sanzionatori di natura pubblicistica nei confronti del privato; tali poteri includono (i) la verifica, in costanza della concessione, della permanenza, in capo al soggetto concessionario dei beni demaniali, dei requisiti richiesti al momento del rilascio della concessione; (ii) il controllo del rispetto degli obblighi da esso assunti con l'atto di concessione, tra cui il raggiungimento degli obiettivi fissati dal piano d'impresa; (iii) il conseguente potere di revocare unilateralmente l'atto concessorio²¹;
- e. la riscossione coattiva dei canoni (i) avviene con procedure identiche a quelle dei debiti tributari, e cioè mediante iscrizioni a ruolo; la seguente procedura esecutiva è affidata al concessionario pubblico della riscossione e agli istituti di credito²² e, (ii) in caso di mancato pagamento del canone, le AdSP possono avvalersi di una specificata procedura ingiuntiva riservata alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato, strumento che esse non potrebbero utilizzare se il rapporto con il concessionario avesse natura privatistica²³;
- f. alla scadenza delle concessioni, i beni demaniali rientrano nella disponibilità delle AdSP e le eventuali opere o migliorie realizzate «*sulla zona demaniale, restano acquisite allo Stato, senza alcun compenso o rimborso*» al concessionario²⁴.
23. Nell'ordinamento italiano, la scelta del concessionario è quindi svincolata dall'ammontare del canone che gli aspiranti concessionari sono disponibili a pagare. Infatti, gli aspiranti concessionari non devono indicare il canone che sono disposti a pagare al momento della formula-

²⁰ Cfr. art. 36 cod.nav. (**All. 6 all'All. A.3**)

²¹ Cfr. art. 18 l. n. 84/1994, cit..

²² Art. 4, c. 1, d.lgs. n. 237/1997, *Modifica della disciplina in materia di servizi autonomi di cassa degli uffici finanziari*, in G.U. 26-7-1997, n. 173 (**All. 9 all'All. A.3**). V. anche la delibera n. 29-2008-G della Corte dei Conti – Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato, avente ad oggetto «*La riscossione dei canoni nelle concessioni del demanio marittimo*».

²³ L'art. 13, c. 2-bis, l.n. 84/1994, cit., permette infatti alle AdSP di utilizzare la procedura ingiuntiva prevista dal Regio decreto del 14-4-1910 n. 639, recante *approvazione del testo unico delle disposizioni di legge relative alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato*, in G.U., 30-9-1910, n. 227.

²⁴ Cfr. art. 49 cod.nav. (**All. 6 all'All. A.3**).

zione della domanda di concessione poiché l'importo è predeterminato dalla legge e **non è oggetto di negoziazione fra AdSP e concessionari**.

24. L'importo dei canoni demaniali, infatti, non è determinato dalla singola AdSP e **non corrisponde alla remunerazione di un servizio**. Esso viene infatti calcolato in base alla legge (art. 10 del d.l. 4-3-1989, n. 77)²⁵, è aggiornato di anno in anno, e si determina sulla scorta di **parametri fissi legati alla superficie concessa e alle caratteristiche della stessa**²⁶. Il pagamento del canone non si configura come attività economica, bensì come riscossione di una **tassa pagata dal concessionario direttamente allo Stato e incassata dalle AdSP** quali enti statali territoriali, per l'utilizzo del demanio pubblico.
25. Quanto sopra è da ultimo confermato dalle linee guida approvate dal competente Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti italiano, a cui le AdSP fanno riferimento sotto il profilo organico e funzionale. Infatti, con la nota del 5-2-2018 tale Ministero ha indicato i «*parametri di valutazione delle istanze*» di cui le AdSP devono tenere conto «*nella fase della comparazione delle stesse*»²⁷. Tali parametri **non** includono alcun riferimento all'ammontare del canone demaniale e, piuttosto, corrispondono a **obiettivi di interesse pubblicistico e di politica generale**, tenendo ad esempio in considerazione aspetti come la sicurezza, la tutela ambientale, l'occupazione e persino la collaborazione con Università e centri di ricerca²⁸. Si tratta in tutta evidenza di criteri etero-imposti alle AdSP e molto diversi dalle valutazioni svolte da un locatore privato.
26. Analogamente, lo svolgimento di operazioni portuali da parte delle imprese portuali è soggetto ad autorizzazione *ex art.* 16 della l.n. 84/1994 (**All. 3 all'All. A.3**). Le imprese autorizzate pagano un ulteriore canone annuo, stabilito con decreto ministeriale²⁹, e distinto da quello pagato per l'occupazione del demanio portuale. L'importo di tale canone è complessivamente molto modesto, stabilendo il decreto una misura minima di Lit. 5.000.000 (oggi euro 2.582,28), e prevedendosi un aumento di tale canone in ragione del fatturato delle imprese autorizzate per

²⁵ G.U., 16-6-1989, n. 139. La norma dispone: «*1. I canoni per le concessioni di aree e pertinenze demaniali marittime, di cui agli articoli 28 e 29 del codice della navigazione, nonché di zone del mare territoriale, sono determinati in base a criteri fissati con decreto del Ministro della marina mercantile di concerto con il Ministro delle finanze... 6. I canoni determinati ai sensi dei commi precedenti sono adeguati annualmente con decreto del Ministro della marina mercantile, di concerto con il Ministro delle finanze, in misura pari al tasso programmato di inflazione*».

²⁶ V. D.M. 19 luglio 1989, *Nuovi criteri per la determinazione dei canoni per le concessioni demaniali marittime*, in G.U. n. 299 del 23-12-1989 (**All. 10 all'All. A.3**).

²⁷ Cfr. la nota del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 5-2-2018 in materia di concessioni demaniali marittime e banchine portuali nei porti sede di Autorità di sistema Portuale (DGVPTM/DIV.2/PS).

²⁸ Secondo la nota, infatti, in ragione «*della tipologia di utilizzo delle aree demaniali marittime e delle banchine*», tali parametri sono: (a) il «*grado di coerenza con le indicazioni del Piano strategico nazionale della portualità e della logistica e degli altri strumenti di pianificazione e programmazione nazionale vigente nel settore*»; (b) la «*capacità di assicurare le più ampie condizioni di accesso al terminal per gli utenti e gli operatori interessati*»; (c) la «*natura e rilevanza degli investimenti infrastrutturali e sovrastrutturali quali impianti, attrezzature e tecnologie finalizzate allo sviluppo della produttività portuale, alla tutela dell'ambiente e della sicurezza, sia in termini di "safety" che di "security", compresa la valutazione del finanziamento pubblico/privato utilizzato*»; (d) «*obiettivi di traffico e di sviluppo della logistica portuale e retroportuale e della modalità ferroviaria*»; (e) «*piano occupazionale, comprendente anche le indicazioni sull'utilizzo della manodopera temporanea*»; (f) «*capacità di assicurare una adeguata continuità operativa del porto*»; (g) «*sostenibilità e impatto ambientale del progetto industriale proposto, livello di innovazione tecnologico e partenariato industriale con università e centri di ricerca contenuti del programma di attività*» (nota DGVPTM/DIV.2/PS, cit.)

²⁹ D.M. 31-3-1995, n. 585, *Regolamento recante la disciplina per il rilascio, la sospensione e la revoca delle autorizzazioni per l'esercizio di attività portuali*, in G.U. 26-2-1996, n. 47 (**All. 11 all'All. A.3**). La misura del canone è «*collegat[a] al fatturato dell'impresa richiedente, ai programmi operativi presentati, nonché all'eventuale spazio in uso per l'espletamento delle operazioni ed al grado di pericolosità delle merci trattate*» (art. 6).

percentuali bassissime, ispirato a criteri di progressività dell'imposta³⁰.

27. In piena conformità con il quadro regolamentare sopra descritto si pongono altresì le Linee guida adottate dall'Autorità di Regolazione dei Trasporti con la delibera n. 57/2018³¹, le cui caratteristiche essenziali sono state travisate dalla Commissione nella Decisione³². Secondo la delibera n. 57/2018, infatti, la tassa riscossa dalle AdSP per conto dello Stato a fronte dell'utilizzo in concessione da parte di privati di aree demaniali portuali deve essere calcolato in base a un'operazione in due fasi:
- a. nella prima fase, si individua la c.d. «*componente fissa*»³³ che corrisponde all'importo della tassa calcolata in base ai citati parametri fissi legati alla superficie concessa secondo i criteri previsti dalla legge³⁴;
 - b. durante la seconda fase, tale importo base può essere ridotto per una «*componente variabile*» che può essere detratta dalle AdSP al fine di incentivare le imprese concessionarie al raggiungimento di obiettivi di interesse pubblicistico e di politica generale analoghi a quelli indicati dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, quali ad esempio «*il livello di efficienza energetica ed ambientale*»³⁵; la componente variabile, quindi, non incrementa l'importo della tassa pagata dai concessionari ma, piuttosto, costituisce una sorta di “detrazione fiscale” adottata dall'ordinamento per incentivare determinate condotte e che riduce il gettito fiscale complessivamente raccolto dalle AdSP, e certamente non di un corrispettivo per la “prestazione di un servizio” (invero inesistente) da parte delle AdSP.
28. Inoltre, il **pagamento dei canoni demaniali non è soggetto a IVA**, proprio in forza del principio secondo cui non si possono pagare tributi sui tributi, e in forza della circostanza secondo cui **l'occupazione del demanio non costituisce un servizio che le AdSP offrono sul mercato**³⁶. Al riguardo, l'esenzione dall'IVA di qualunque attività di “gestione dei beni demaniali”

³⁰ Ad esempio, a Trieste la parte variabile del canone è lo 0,30% da euro 1.000.000 a euro 10.000.000 di fatturato, e di 0,01% del fatturato sopra i 10.000.000 (v. il decreto n. 988/1999, in https://www.porto.trieste.it/app/webroot/file_modulistica/autorizzazioni_ex_art_16/decreto_988.pdf).

³¹ Delibera dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti del 30 maggio 2018 n. 57, *Conclusione procedimento avviato con delibera n. 40/2017. Approvazione di “Metodologie e criteri per garantire l'accesso equo e non discriminatorio alle infrastrutture portuali. Prime misure di regolazione”*.

³² V. infra §§ 114-119.

³³ La componente fissa è «*proporzionale all'estensione delle aree interessate, che tiene anche conto dell'ubicazione, dello stato e del livello di infrastrutturazione delle aree stesse, nonché dei vincoli/vantaggi da questi oggettivamente derivanti e del grado di partecipazione alla realizzazione delle infrastrutture portuali; tale componente potrà essere rivista qualora, in vigenza del contratto di concessione, dovesse mutare lo stato di infrastrutturazione delle aree*» (v. delibera ART n. 57/2018, p. 5).

³⁴ Cfr. D.M. 595/1995 (**All. 12 all'A.3**), cit. e D.M. 911500/1989, cit..

³⁵ La componente variabile è «*determinata mediante meccanismi incentivanti volti a perseguire una migliore efficienza produttiva, energetica ed ambientale delle gestioni e il miglioramento dei livelli di servizio, in particolare trasportistico e di integrazione intermodale del porto, anche con previsione di aggiornamento annuale in base ai risultati conseguiti. In particolare, sono utilizzati parametri incentivanti quali, ad esempio, il traffico effettivamente movimentato, sia in termini di naviglio che di quantità e tipologia di merce, tenendo in considerazione l'andamento dello specifico mercato, nonché indicatori di qualità del servizio, quali, ad esempio, il tempo medio di giacenza delle merci nelle aree di stoccaggio, il livello di efficienza delle operazioni di trasferimento modale del carico, la quota di trasferimento modale delle merci su ferrovia, il livello di efficienza energetica ed ambientale dell'intero ciclo portuale, il livello di produttività per unità di superficie di sedime portuale oggetto di concessione*» (v. delibera ART n. 57/2018, pp. 5-6).

³⁶ V. Cass. civ., 29-5-2015, n. 11261 (**All. 9 all'A.4**), nonché la legge 27 dicembre 2006, n. 296, *disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (c.d. legge finanziaria 2007)*, in G.U. 27 dicembre 2006, n. 299, il cui comma 993 dispone che «*gli atti di concessione demaniale rilasciati dalle autorità portuali, in ragione della natura giuridica di enti pubblici non economici delle autorità medesime, restano assoggettati alla*

da parte delle AdSP è coerente con la loro natura giuridica di entità territoriali, coi compiti regolamentari e amministrativi da esse svolti, ossia proprio in base alle medesime considerazioni che escludono il pagamento da parte delle AdSP delle imposte sulle società.

29. Per contro, si anticipa che **tanto nell'ordinamento belga quanto in quello francese i canoni commerciali percepiti dalle società commerciali che ivi gestiscono i porti sono invece soggetti a IVA**³⁷. Questa circostanza è stata valorizzata dalla Commissione nelle relative decisioni per sostenere che, in detti Stati membri, le attività di tali società erano già e di per sé generalmente qualificate alla stregua di attività economiche, tranne che per quanto riguardava la soggezione all'imposta sul reddito delle società. La misura appariva quindi non allineata rispetto alla struttura generale del sistema fiscale interno di tali Stati membri.
30. Anche alla luce dell'ampio catalogo dei beni per i quali lo Stato italiano ha deciso di riservarsi la proprietà (con scelta insindacabile *ex art. 345 TFUE*)³⁸, nell'ordinamento italiano le AdSP non sono l'unica Pubblica Amministrazione a svolgere il compito di **amministrare beni demaniali** e la conseguente attività di **affidamento di tali beni in concessione a terzi**. Beni demaniali pubblici vengono infatti amministrati e affidati in concessione a privati non solo **da tutti gli altri enti territoriali** (come ad esempio **Regioni** e **Comuni**) ma anche e **direttamente dallo Stato stesso**, come è ad esempio il caso delle concessioni portuali nei porti di competenza delle Capitanerie di Porto, ovvero per le infrastrutture autostradali (beni demaniali di cui all'art. 822(2) cod.civ.) che, ai sensi del d.l. n. 138/2002³⁹, sono rilasciate ai privati direttamente dallo Stato centrale mediante il Ministero dei Trasporti.
31. Con riguardo agli altri Enti territoriali e infrastatali, **tutte le funzioni amministrative** in materia di demanio marittimo (non portuale) destinato ad uso turistico-ricreativo **sono state conferite dallo Stato alle Regioni** ai sensi, fra l'altro, degli artt. 59 DPR n. 616/1977 (**All. 13 dell'All. A.3**)⁴⁰, 6 D.L. n. 400/1993 (**All. 14 dell'A.3**)⁴¹ e 105 d.lgs. n. 112/1998 (**All. 15 all'A.3**)⁴² e possono essere sub-delegati dalle Regioni ai Comuni ai sensi dell'art. 42 D.lgs. n. 96/1999 (**All. 16 dell'A.3**)⁴³. Tali funzioni amministrative includono anche i compiti relativi al **rilascio di concessioni** di beni del demanio marittimo e di zone del mare territoriale, per qualsiasi scopo e finalità, che sono pertanto di **competenza di Regioni e Comuni**, ai sensi dell'art. 105(2) lett. l) del citato d.lgs. n. 112/1998, ovvero, in taluni casi, delle Capitanerie di Porto.
32. Ai Comuni è altresì conferito il compito di (i) rilasciare le **concessioni** per l'occupazione da parte di privati di suolo, sottosuolo e soprassuolo pubblico appartenente al demanio e al patrimonio indisponibile dei Comuni, nonché di (ii) **riscuotere la tassa** che i privati devono versare

sola imposta proporzionale di registro e i relativi canoni non costituiscono corrispettivi imponibili ai fini dell'imposta sul valore aggiunto».

³⁷ Cfr. la decisione (UE) 2016/634, *Belgio*, cit., §§ 59 nonché la decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., § 55.

³⁸ Sull'estensione del demanio pubblico in Italia v. *supra* §§ 14-17; sull'art. 345 TFUE v. *infra* §§ 121-127.

³⁹ Cfr. art. 7 Decreto legge 8 luglio 2002, n. 138, recante *interventi urgenti in materia tributaria, di privatizzazioni, di contenimento della spesa farmaceutica e per il sostegno dell'economia anche nelle aree svantaggiate*, in G.U. 8-7-2002 n.158.

⁴⁰ Decreto del Presidente della Repubblica del 24-7-1977 n. 616 recante *Attuazione della delega di cui all'art. 1 della legge 22 luglio 1975, n. 382 (trasferimento funzioni a regioni ed enti locali)*, in G.U. 29-8-1977 n. 234.

⁴¹ Decreto Legge 5-10-1993 n. 400, recante *Disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime*, in G.U. 5-10-1993 n. 234.

⁴² Decreto legislativo 31-3-1998 n. 112, *Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59*, in G.U. del 21-4-1998 n. 92.

⁴³ Decreto legislativo 30-3-1999 n. 96, *intervento sostitutivo del Governo per la ripartizione di funzioni amministrative tra regioni ed enti locali a norma dell'art. 4, comma 5, della legge 15 marzo 1997, n. 59 e successive modificazioni*, in G.U. 19-4-1999 n. 90.

a fronte di tale occupazione, che viene determinata dai Comuni stessi sulla base di criteri pre-stabiliti dal legislatore nazionali⁴⁴.

33. In definitiva, nell'ordinamento italiano il regime di accesso dei privati ai beni demaniali segue le stesse regole e principi a prescindere dall'ente pubblico appartenente alla Pubblica Amministrazione che amministra tali beni (Stato centrale, Capitanerie di Porto, Regioni, Comuni o AdSP). In ogni caso, infatti, (i) **l'accesso è consentito mediante concessione** (e non mediante la stipula di un contratto di locazione) e (ii) il privato a cui è temporaneamente assentito il bene pubblico è tenuto a **pagare una tassa a fronte dell'occupazione del suolo pubblico** (e non a versare alla Pubblica Amministrazione il corrispettivo di un servizio).
34. Ad esempio, con riguardo alle concessioni rilasciate dai Comuni per l'occupazione di beni pubblici, gli artt. 38 e 39 d.lgs. 507/1993 sanciscono che (i) «[s]ono **soggette alla tassa le occupazioni di qualsiasi natura**, effettuate, anche senza titolo, **nelle strade, nei corsi, nelle piazze e, comunque, sui beni appartenenti al demanio** o al patrimonio indisponibile dei comuni e delle province», e che (ii) «[l]a **tassa è dovuta al comune o alla provincia dal titolare dell'atto di concessione** o di autorizzazione o, in mancanza, dall'occupante di fatto, anche abusivo, in proporzione alla superficie effettivamente sottratta all'uso pubblico nell'ambito del rispettivo territorio» (**All. 18 dell'A.3**)⁴⁵.

I.7. (segue): la natura tributaria delle tasse per le operazioni di sbarco e imbarco.

35. Anche le tasse riscosse presso gli armatori dalle AdSP per conto dello Stato a fronte dell'ingresso nell'area portuale delle navi al fine di svolgere operazioni di scarico e carico delle merci hanno natura tributaria, come del resto pacificamente confermato dalla giurisprudenza italiana.
36. Tale forma impositiva è stata istituita dalla l. n. 82/1963 (**All. 19 all'A.3**)⁴⁶ che ha al tempo stesso fissato l'ammontare delle tasse portuali e in particolare (i) della tassa di ancoraggio rapportata alle tonnellate di stazza delle navi⁴⁷, (ii) della tassa erariale di sbarco sulle merci, rapportata ad ogni tonnellata metrica di merce, e dovuta in tutti i porti italiani⁴⁸, nonché (iii) della tassa sulle merci sbarcate, imbarcate ed in transito inizialmente dovuta solo in alcuni porti italiani⁴⁹. La tassazione è stata in seguito estesa a tutti i porti italiani, e quindi uniformata a livello nazionale, con la l. n. 177/72 e con il d.l. 47/1974 (**All. 20 all'A.3**)⁵⁰; quest'ultimo ha altresì disposto che la tassa per l'imbarco e lo sbarco delle merci venisse fissata per ogni porto con Decreto del Presidente della Repubblica⁵¹. La disciplina è poi confluita all'art. 28 della l. n. 84/1994, secondo cui, fra l'altro, il gettito fiscale della tassa di cui all'art. 2 d.l. 47/1974 e della

⁴⁴ Cfr. artt. 52 e 63 Decreto legislativo 15-12-1997 n. 446, *Istituzione dell'imposta regionale sulle attività produttive, revisione degli scaglioni, delle aliquote e delle detrazioni dell'Irpef e istituzione di una addizionale regionale a tale imposta, nonché riordino della disciplina dei tributi locali*, in G.U. (SO) 23-12-1997 n. 298 (**All. 17 dell'A.3**).

⁴⁵ Decreto legislativo 15-11-1993 n. 507, *Revisione ed armonizzazione dell'imposta comunale sulla pubblicità e del diritto sulle pubbliche affissioni, della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche dei comuni e delle province nonché della tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani a norma dell'art. 4 della legge 23 ottobre 1992, n. 421, concernente il riordino della finanza territoriale*, in G.U. (SO) 9-12-1993 n. 288.

⁴⁶ Legge 9 febbraio 1963 n. 82, *Revisione delle tasse e dei diritti marittimi*, in G.U. 23-2-1963 n. 52.

⁴⁷ Cfr. artt. 1 ss. l.n. 82/1963, cit.

⁴⁸ Cfr. artt. 27 ss. l.n. 82/1963, cit.

⁴⁹ Cfr. art. 33 l.n. 82/1963, cit.

⁵⁰ Decreto legge 28-2-1974 n. 47, *istituzione di una tassa di sbarco e imbarco sulle merci trasportate per via aerea e per via marittima*, in G.U. 13-3-1974 n. 68.

⁵¹ Cfr. art. 2 d.l. n. 47/1974 secondo cui «[i]n tutti i porti, rade e spiagge dello Stato è dovuta una tassa erariale, sulle merci sbarcate ed imbarcate, in misura non superiore a lire 90 per ogni tonnellata metrica di merce» e che «[l]a misura della tassa di cui al primo comma del presente articolo è determinata e modificata per ciascun porto con decreto del Presidente della Repubblica».

tassa di ancoraggio è acquisto al bilancio dello Stato⁵². L'imposizione di tasse portuali è un diritto degli Stati membri riconosciuto dall'art. 13 del citato reg. (UE) n. 2017/352.

37. Ciò premesso, secondo il Consiglio di Stato, **«tariffe e tributi portuali sono configurabili quali vere e proprie tasse e non quali corrispettivi di specifici servizi, poiché non derivanti da un rapporto contrattuale fra la nave e il fornitore, ma istituiti quale strumento, attraverso cui la nave concorre al funzionamento generale del porto, ovvero alle spese di manutenzione, funzionamento e sicurezza, da assicurare in ambito portuale»⁵³.**
38. E proprio «[p]oichè le **tariffe per le operazioni di sbarco ed imbarco** costituiscono strumento attraverso il quale la **nave concorre al funzionamento generale del porto**, ed in particolare alle spese di manutenzione, funzionamento e sicurezza — riconducibili alle entrate previste dall' art. 13, comma 1 lettere c) ed e) l. 28 gennaio 1994, n. 84 — e **sono quindi configurabili quali vere e proprie tasse**, ad esse si applica l'art. 13 comma 2 bis secondo cui le Autorità portuali possono avvalersi, per la riscossione coattiva dei canoni demaniali e degli altri proventi di loro competenza, della procedura ingiuntiva di cui al r.d. 14 aprile 1910, n. 639»⁵⁴.
39. Secondo la Corte di Cassazione, **«la tassa portuale (cd. di sbarco e di imbarco su merci trasportate per via marittima) di cui all'art. 33, della l. n. 82 del 1963, come modificata dall'art. 28, comma 6, della l. n. 84 del 1994, non è un'imposta doganale ma costituisce un tributo interno, poiché non incide su operazioni imponibili afferenti al passaggio dei confini, ma rappresenta un contributo integrativo che si aggiunge alla tassa erariale del sistema impositivo generale** attraverso il quale il contribuente, avente capacità contributiva, viene chiamato a concorrere in via ulteriore al **mantenimento delle funzioni pubbliche svolte dall'autorità portuale per il funzionamento dell'area affidata alle sue cure»⁵⁵.**
40. Con ancora maggiore precisione si è chiarito che **«tale tassa non presenta profili di corrispettività rispetto all'attività dell'Autorità portuale, essendo essa un contributo integrativo (che si aggiunge alla tassa erariale) del sistema impositivo generale, attraverso il quale il contribuente che possiede una capacità contributiva che si manifesti specificamente nell'utilizzazione dell'area portuale, viene chiamato a concorrere in forma ulteriore, più diretta e più immediata, al mantenimento delle funzioni pubbliche che, nell'interesse generale, sono svolte dall'Autorità portuale per il funzionamento dell'area affidata alle sue cure»⁵⁶.**
41. E proprio in virtù del fatto che la tassa d'imbarco e sbarco «non è collegata in termini di corrispettivo del godimento di un servizio»⁵⁷, ma evidenzia piuttosto gli elementi identificativi dei tributi locali (e cioè natura autoritativa, assenza di sinallagmaticità e destinazione a copertura di spese pubbliche), la Corte di Cassazione ha recentemente sancito che «[i]l privilegio generale

⁵² Cfr. art. 28, commi 4-6-bis, l.n. 84/1994 secondo cui «4. Il **gettito della tassa e dei diritti marittimi** di cui al comma 1 dell'articolo 2 del decreto-legge 28 febbraio 1974, n. 47, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 aprile 1974, n. 117, e successive modificazioni ed integrazioni, **è acquisito** a partire dal 1° gennaio 1994, **al bilancio dello Stato**»; «5. Il **gettito della tassa di ancoraggio** di cui al capo I del titolo I della legge 9 febbraio 1963, n. 82, e successive modificazioni ed integrazioni, **è acquisito** a decorrere dal 1° gennaio 1994 **al bilancio dello Stato**»; «6. **La tassa sulle merci sbarcate ed imbarcate** di cui al capo III del titolo II della legge 9 febbraio 1963, n. 82, e all'articolo 1 della legge 5 maggio 1976, n. 355, e successive modificazioni e integrazioni, viene estesa a tutti i porti a decorrere dal 1° gennaio 1994. Per i porti ove non è istituita l'autorità portuale il gettito della tassa affluisce al bilancio dello Stato».

⁵³ Cfr. Cons. di Stato, 15-12-2014, n. 6146 (All. 10 all'All. A.4).

⁵⁴ Cfr. TAR Lecce, 23-11-2018, n. 1751 (All. 11 all'All. A.4).

⁵⁵ Cass. civ., 11-8-2017, n. 20018 (All. 12 all'All. A.4); Cass. civ., 10-10-2019, n. 25505 (All. 13 all'All. A.4).

⁵⁶ Cass. civ., 7-3-2012, n. 3528 (All. 14 all'A.4)

⁵⁷ Cfr. Cass. civ., 13-6-2007, n.13822 (All. 15 all'A.4).

*mobiliare previsto dall'art. 2752 cod.civ.⁵⁸. dev'essere riconosciuto in via estensiva alla **tassa portuale** (cd. di sbarco e di imbarco su merci trasportate per via marittima) di cui all'art. 33 della l. n. 82 del 1963, come modificato dall'art. 28, comma 6, della l. n. 84 del 1994, **trattandosi non di un corrispettivo per il servizio di trasporto reso, bensì di un tributo di natura erariale**, come si evince dalla matrice legislativa della prestazione imposta, dalla sua doverosità e dal nesso con la spesa pubblica, avendo lo scopo di assicurare i mezzi per il funzionamento delle aree affidate all'autorità portuale»⁵⁹.*

I.8. Il non assoggettamento delle AdSP al pagamento dell'imposta sui redditi delle società

42. L'art. 72 del D.P.R. n. 917/1986⁶⁰ e ss.mm.ii. («*Testo unico delle imposte sui redditi*», «**TUIR**», **All. 21 all'All. A.3**) dispone che «[p]resupposto dell'imposta sul reddito delle società è il possesso dei redditi in denaro o in natura rientranti nelle categorie indicate nell'articolo 6» e, cioè, «a) redditi fondiari»; «b) redditi di capitale»; «c) redditi di lavoro dipendente»; «d) redditi di lavoro autonomo»; «e) redditi di impresa»; «f) redditi diversi»⁶¹.
43. Secondo l'art. 73, comma 1, TUIR, sono soggetti all'IRES:
- a. «*le società per azioni e in accomandita per azioni, le società a responsabilità limitata, le società cooperative e le società di mutua assicurazione, nonché le società europee di cui al regolamento (CE) n. 2157/2001 e le società cooperative europee di cui al regolamento (CE) n. 1435/2003 residenti nel territorio dello Stato*»;
 - b. «*gli enti pubblici e privati diversi dalle società, nonché i trust, residenti nel territorio dello Stato, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali*»;
 - c. «*gli enti pubblici e privati diversi dalle società, i trust che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale nonché gli organismi di investimento collettivo del risparmio, residenti nel territorio dello Stato*»;
 - d. «*le società e gli enti di ogni tipo, compresi i trust, con o senza personalità giuridica, non residenti nel territorio dello Stato*».
44. Secondo l'art. 74, comma 1, TUIR «[g]li **organi e le amministrazioni dello Stato**, compresi quelli ad ordinamento autonomo, anche se dotati di personalità giuridica, i **comuni**, le **unioni di comuni**, i **consorzi tra enti locali**, le **associazioni e gli enti gestori di demanio collettivo**, le **comunità montane**, le **province e le regioni non sono soggetti all'imposta**». Come confermato dall'Agenzia delle Entrate, per «*associazioni e enti gestori di demanio collettivo*» si intendono le «*strutture organizzative, comunque denominate, preposte dall'ordinamento giuridico all'amministrazione di beni demaniali collettivi*»⁶².
45. In altri termini, l'art. 74 TUIR si applica generalmente a tutti quegli enti che (i) hanno natura amministrativa e (ii) sono designati dall'ordinamento giuridico all'amministrazione di beni il cui godimento è a favore a una collettività territorialmente individuata. In ragione delle loro funzioni e prerogative, come sopra illustrate, le AdSP soddisfano entrambi i requisiti sopra menzionati e sono pertanto comprese tra i soggetti considerati all'art. 74, comma 1, TUIR.

⁵⁸ Secondo cui «hanno lo stesso privilegio, subordinatamente a quello dello Stato, i crediti per le imposte, tasse e tributi dei Comuni e delle Province previsti dalla legge per la finanza locale e dalle norme relative all'imposta comunale sulla pubblicità e ai diritti sulle pubbliche affissioni».

⁵⁹ Cass. civ., 8-10-2018, n. 24738 (**All. 16 all'All. A.4**).

⁶⁰ Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi, in G.U., 31 dicembre 1986, n. 302.

⁶¹ Cfr. art. 6, comma 1, TUIR.

⁶² Sul punto, si veda la circolare del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 40/E del 17 febbraio 1999.

46. Fermo quanto precede, se anche per assurdo le AdSP non rientrassero in tale categoria di soggetti, esse non sarebbero comunque tenute al pagamento dell'IRES. Infatti,
- a. il secondo comma dell'art. 74 TUIR inserisce «*l'esercizio di funzioni statali da parte di enti pubblici*» tra le attività che non costituiscono «*attività commerciali*» ai fini dell'applicazione dell'IRES agli enti pubblici e privati di cui dell'art. 73, comma 1, lett. (b)⁶³ del TUIR;
 - b. le AdSP non rientrano nemmeno tra gli enti pubblici e privati «*non commerciali*», soggetti al pagamento dell'IRES ai sensi dell'art. 73, comma 1, lett. (c), essendo, invece, enti «*strumentali al perseguimento delle specifiche funzioni che lo stato ha ritenuto, nell'interesse pubblico, di assumere come proprie e di assegnare ad un soggetto a tal fine appositamente creato*» e, quindi, caratterizzati da connotazione «*marcatamente pubblicistica*»⁶⁴;
 - c. in ogni caso, le attività svolte da tali enti nei confronti dei concessionari demaniali costituiscono l'adempimento di funzioni istituzionali ad essi demandate *ex lege* senza che alle AdSP sia concesso di agire alla stregua di soggetti di diritto privato.

DIRITTO

II. Violazione dell'art. 107(1) TFUE: erronea interpretazione e applicazione della nozione di “aiuto di Stato” e, in particolare, della nozione di “impresa”. Violazione dell'art. 296(2) TFUE.

47. La Decisione (**All. A.1**) è errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui ha affermato che le AdSP italiane sarebbero “*imprese*”⁶⁵ nella misura in cui, secondo la Commissione, esse svolgono anche “*attività economiche*”⁶⁶, consistenti nella: (a) “*concessione dell'accesso ai porti dietro remunerazione (tasse di ancoraggio e tasse sulle merci sbarcate e imbarcate)*”; (b) “*concessione di autorizzazioni per le operazioni portuali dietro remunerazione*”; e (c) “*aggiudicazione delle concessioni dietro remunerazione*” (§§ 92 e 95). Nel giungere a tali conclusioni, la Commissione ha, nella sostanza, ritenuto perfettamente trasponibili al caso di specie le valutazioni effettuate in decisioni rivolte ad altri Stati membri, senza approfondire profili specifici attinenti alla specifica collocazione all'interno delle articolazioni dello Stato delle AdSP e alla disciplina delle loro attività che, come si dirà, esclude *in nuce* la possibilità di attribuire loro natura “*economica*”.

II.1. Erronea interpretazione dello *status* giuridico di entità infrastatali delle AdSP nell'ordinamento italiano. Erronea valutazione della giurisprudenza della Corte di giustizia.

48. La Decisione è errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui ha ritenuto irrilevante il ruolo di entità infrastatali attribuito alle AdSP dalla l. n. 84/1994 (**All. 3 all'All. A.3**): esse sono organi dello Stato alle quali sono affidati compiti di regolazione, programmazione, indirizzo, controllo e amministrazione dei beni demaniali di proprietà dello Stato⁶⁷, per conto di quest'ultimo, e nell'esclusivo interesse pubblico⁶⁸.

⁶³ Secondo cui sono assoggettati a IRES «*gli enti pubblici e privati diversi dalle società, nonché i trust, residenti nel territorio dello Stato, che hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali*».

⁶⁴ Cfr. la Risoluzione dell'Agenzia delle Entrate n. 96/E del 3 aprile 2009, che fa espresso riferimento al parere del Cons. Stato n. 1641/2002 (**All. 17 all'All. A.4**), e alla relazione della Corte dei Conti, Sezione di controllo sugli enti, n. 37/2001, del 13 luglio 2001.

⁶⁵ Cfr. § 129 Decisione.

⁶⁶ La Commissione non contesta infatti che le AdSP svolgano anche attività non economiche, di “*pubblici poteri*”, elencate al § 93 della Decisione.

⁶⁷ Cfr. *supra* §§ 7 ss.

⁶⁸ Cfr. *supra* § 10.

49. In particolare, la Decisione è errata e viziata sotto il profilo della motivazione nella parte in cui la Commissione si è limitata ad affermare che non sarebbe sufficiente ad escludere la qualifica di impresa delle AdSP la circostanza per cui le stesse «*non persegu[ono] scopo di lucro*» e sono di «*proprietà pubblica*»⁶⁹. Tale affermazione è imprecisa e di gran lunga riduttiva rispetto al ruolo e allo *status* giuridico riconosciuto alle AdSP nell'ordinamento italiano, che è stato pertanto travisato dalla Commissione. Infatti, la natura pubblicistica del settore portuale decisa e coerentemente portata avanti dal legislatore nazionale sotto ogni profilo (proprietà pubblica dei beni portuali, degli enti che li amministrano e della tassazione per il loro utilizzo da parte dei privati), è molto diversa da quella degli «enti portuali» di altri ordinamenti già oggetto di decisioni della Commissione, nonché delle relative sentenze del Tribunale.
50. Nell'ordinamento italiano, infatti, le AdSP sono **entità infrastatali** a cui lo Stato affida l'amministrazione di un determinato ambito territoriale (l'area portuale) **esattamente** come affida agli **altri Enti locali**, come ad esempio **Regioni**, **Città metropolitane** e **Comuni**, l'amministrazione di altre aree di territorio italiano di esclusiva e inalienabile proprietà statale.
51. Le regole in materia aiuti di Stato (quali beneficiarie) e, più in generale, di concorrenza non si applicano alle pubbliche autorità come appunto gli enti locali e territoriali. Infatti, «*come la Commissione ha giustamente rilevato, l'art. [101] del trattato si applica, secondo la sua stessa lettera, agli accordi "fra imprese"; questa disposizione non si riferisce ai contratti di concessione conclusi dai Comuni, nella loro veste di pubblica autorità, con imprese incaricate dell'esecuzione di un pubblico servizio*»⁷⁰.
52. Ed è proprio in questa prospettiva che il legislatore italiano ha appunto configurato le AdSP come vere e proprie pubbliche amministrazioni che svolgono **mansioni tipiche di una pubblica autorità**, consistenti nella: (a) aggiudicazione di concessioni demaniali o di autorizzazioni a soggetti terzi, i.e. ad imprese (quelle sì) che svolgono attività economiche nel porto, offrendo beni e servizi; (b) riscossione, per conto dello Stato, di importi di **natura tributaria**, i.e. le tasse portuali e i canoni demaniali e sulle autorizzazioni. Sotto questo profilo, le AdSP e le attività che esse svolgono non possono essere certo confuse, né tantomeno equiparate, a quelle dei gestori aeroportuali o autostradali: le AdSP sono infatti *contracting authority* che agiscono nell'interesse pubblico, senza scopi di lucro (e con divieto di esercire attività economiche), ma solo al fine di assicurare la tenuta in sicurezza e in buono stato della infrastruttura demaniale; le AdSP non sono invece concessionari del bene demaniale, quali le società aeroportuali o quelle autostradali, che gestiscono l'infrastruttura a fini di profitto a proprio rischio.
53. Ciò è ulteriormente confermato dalle seguenti considerazioni.
54. In primo luogo, la **Decisione confonde pertanto la nozione di “proprietà pubblica” con quella dell'appartenenza organica e funzionale alla Pubblica Amministrazione e allo Stato: le AdSP, infatti, non sono soltanto di «proprietà pubblica»** (come ad es. società per azioni il cui capitale sia detenuto da soggetti pubblici) **ma vere e proprie entità infrastatali per le quali non è neppure ipotizzabile il passaggio sotto controllo privato** (al pari delle Regioni, dei Comuni, etc.), e alle quali è inoltre **precluso** dalla l. n. 84/1994 lo svolgimento di ogni attività economica inclusa la prestazione di servizi portuali. Vi è una differenza sostanziale fra le due ipotesi: ad esempio, il capitale di una società potrebbe essere contendibile e permettere l'ingresso di investitori privati.
55. In secondo luogo, **le AdSP non sono semplicemente enti senza scopo di lucro** e cioè soggetti che, pur non perseguendo l'obiettivo di fare utili, si devono comunque preoccupare della propria sostenibilità economica. Nell'ordinamento italiano, le AdSP sono entità infrastatali che

⁶⁹ Cfr. § 85 Decisione.

⁷⁰ Cfr. Corte giust., 4-5-1988, C-30/87, *Bodson*, EU:C:1988:225, § 18.

appartengono funzionalmente alla Pubblica Amministrazione e pertanto devono continuare a svolgere la propria funzione pubblicistica di amministrazione e regolazione del bene demaniale “porto”: **la sostenibilità economica del loro operato è garantita dallo Stato**, che infatti trasferisce loro risorse per permettere l’esercizio delle competenze conferite alle AdSP, esattamente come lo Stato trasferisce risorse agli altri enti territoriali come Regioni e Comuni. Se il bilancio di una AdSP (o di un Comune, o di una Regione) è in perdita, questa circostanza crea esclusivamente *deficit* pubblico, non certamente la cessazione delle funzioni svolte da tale entità infrastatale come disciplinate dalla legge.

56. In quanto enti pubblici equiparabili agli altri enti locali, **le AdSP sono altresì soggetti che non possono fallire**, essendo escluse – al pari di tutti gli altri enti pubblici non economici – dall’applicazione della legge fallimentare⁷¹ proprio perché la **loro esposizione debitoria è debito dello Stato e nell’ordinamento italiano non è previsto che lo Stato** (e le sue articolazioni) **possa fallire**. Tanto è vero che il rimedio previsto dalla legge per le AdSP che non chiudono almeno in pareggio il loro esercizio non è il fallimento, bensì il commissariamento deciso dal Ministero competente, con obbligo del commissario nominato dal Governo di presentare al Ministero stesso un piano di risanamento (art. 7.4 della l. n. 84/1994).
57. Profondamente errata e imprecisa è quindi la lettura che di questo status giuridico viene data nella Decisione. Infatti, la Commissione si limita a rilevare che «*le AdSP non perseguono una logica commerciale e non cercano una massimizzazione dei profitti*»⁷², mentre avrebbe dovuto rilevare che le AdSP sono entità infrastatali i cui debiti sono debiti dello Stato italiano e le quali perseguono la parità di bilancio soltanto nell’ottica della salvaguardia dei conti pubblici di cui al c.d. Patto di Stabilità. Di conseguenza, è irrilevante e comunque riduttiva la giurisprudenza richiamata dalla Commissione per affermare che «*la circostanza che l’offerta di beni e servizi sia fatta senza scopo di lucro non osta a che l’ente che effettua tali operazioni sul mercato vada considerato come un’impresa*»⁷³. Le sentenze citate dalla Commissione riguardano società o enti che, pur operando senza fine di lucro, non erano affatto entità infrastatali appartenenti a uno Stato membro e, pertanto, versavano in condizioni di fatto e di diritto completamente diverse dalle AdSP: si tratta ad esempio di soggetti come «*un’associazione di diritto privato senza scopo di lucro avente per oggetto l’organizzazione di gare motociclistiche in Grecia*»⁷⁴, la «*Congregazione delle Scuole Pie della Provincia Betania*»⁷⁵, oppure ancora la società per azioni «*DBU Naturerbe GmbH*»⁷⁶.
58. In sintesi, dunque, **le AdSP non sono di «proprietà pubblica» ma sono lo Stato**. La natura non imprenditoriale delle AdSP italiane per via della loro appartenenza organica e funzionale alla pubblica amministrazione e, quindi, allo Stato viene costantemente affermata dalla giurisprudenza nazionale ed è stata confermata anche dalla Corte di giustizia. Quest’ultima ha confermato l’appartenenza delle AdSP alla pubblica amministrazione, ad esempio ritenendo che i comportamenti abusivi di un’impresa fornitrice di servizi portuali nel Porto di Genova che «*trova[vano] la propria origine nelle decisioni amministrative dell’autorità portuale e/o nelle legge n. 84/94*» ricadessero nel campo di applicazione dell’art. 106(1) TFUE⁷⁷, e non

⁷¹ Cfr. art. 1 Regio Decreto 16 marzo 1942 n. 267, *Legge fallimentare*, in G.U. del 06-04-1942 n.81 (**All. 22 all’All. A.3**).

⁷² Cfr. § 99 Decisione.

⁷³ Cfr. § 99 Decisione e giurisprudenza ivi citata.

⁷⁴ Corte giust., 1-7-2008, C-49/07, *MOTOE*, EU:C:2008:376 § 4.

⁷⁵ Corte giust., 27-6-2017, C-74/16, *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania*, EU:C:2017:496 § 2.

⁷⁶ Corte giust., 12-9-2013, T-347/09, *Germania c. Commissione*, EU:T:2013:418 § 5.

⁷⁷ Cfr. Ordinanza del Tribunale del 20-03-2001, causa T-59/00, *Compagnia Portuale Pietro Chiesa Soc. coop. rl contro Commissione*, ECLI:EU:T:2001:98, § 49. V. anche Sentenza del Tribunale del 17-06-2003, causa T-52/00, *Coe Clerici Logistics SpA contro Commissione* ECLI:EU:T:2003:168.

potessero pertanto essere imputati direttamente all'impresa ex art. 102 TFUE, peraltro confermando la posizione in tal senso espressa dalla Commissione.

59. Il **Consiglio di Stato** ha più volte ribadito che, «[i]n coerenza con la natura giuridica di organismo di diritto pubblico delle Autorità portuali [...] affine a quella dell'ente pubblico non economico»⁷⁸, le AdSP italiane svolgono esclusivamente attività finalizzate alla cura diretta di interessi pubblici, in via sostitutiva o integrativa rispetto alle funzioni statali⁷⁹: la l. n. 84/1994 intende «liberare la parte pubblica da compiti di mera gestione delle attività produttive portuali ed affidargli solo compiti neutrali di regolazione»⁸⁰.
60. Le **Sezioni Unite della Corte di Cassazione** hanno chiarito che «[l]e autorità portuali sul piano funzionale e finanziario sono enti pubblici non economici e, come tali, sono amministrazioni pubbliche»⁸¹, poiché i loro compiti privilegiano «la funzione di soggetto regolatore e non produttore di servizi portuali, sul piano non solo funzionale, ma anche finanziario»⁸². Le attività delle «Autorità portuali (quali, ad esempio, la concessione delle banchine portuali, peraltro obbligatoria ex lege) sono [...] riconducibili nell'alveo delle funzioni statali e non possono essere ricompresi nell'ambito di una attività di impresa, dovendo essere funzionali e correlate all'interesse statale al corretto funzionamento delle aree portuali, concretandosi in poteri conferiti esclusivamente a tal fine, (cfr. L.n. 84 del 1994 per la scelta dei concessionari) con una discrezionalità vincolata, sottoposta a controlli da parte del Ministero»⁸³.
61. L'Agenzia delle Entrate italiana riconosce che le AdSP appartengono alla categoria degli «enti pubblici istituiti esclusivamente per l'adempimento di funzioni statali», sia «per la configurazione formale ad esse attribuita dalla legge (enti aventi personalità giuridica di diritto pubblico)» sia «per l'attività esercitata avente “carattere eminentemente pubblicistico” (di supervisione e controllo sul corretto funzionamento del porto e delle sue strutture operative)»⁸⁴.
62. In una delle decisioni rese con riguardo ai regimi fiscali applicabili ai “porti” in altri Stati membri e in particolare ai “porti” belgi, la Commissione ha rilevato che la natura di impresa dell'ente portuale si può implicitamente inferire quando non vi sono disposizioni di diritto nazionale che

⁷⁸ Cfr. Cons. Stato, 15-12-2014, n. 6146 (**All. 10 all'All. A.4**), secondo cui da tale natura giuridica deriva che «la formazione delle tariffe, per le prestazioni delle compagnie e gruppi portuali, nonché l'emanazione di norme regolamentari per la relativa applicazione corrispondono ad attribuzioni pubblicistiche – da esercitare nel preminente interesse generale – di disciplina e sorveglianza, per lo svolgimento in sicurezza delle operazioni portuali; quanto sopra, prima a norma degli art. 110 e 112 [cod. nav.] e dell'art. 203 [reg. nav. mar], poi in base alle analoghe disposizioni della l. 28 gennaio 1994 n. 84».

⁷⁹ Infatti, «le Autorità portuali, sia per la configurazione formale ad esse attribuita dalla legge, sia per l'attività svolta sia, ancora per le modalità di finanziamento, svolgono funzione che [appaiono] nel complesso, preordinate al conseguimento di specifiche finalità di pubblico interesse, secondo quanto espressamente stabilito dalle stricte disposizioni di legge» (cfr. Cons. Stato, 9-7-2002, n. 1641, **All. 17 all'All. A.4**).

⁸⁰ Cfr. Cons. Stato, 1-9-2000, n. 4656 (**All. 18 all'All. A.4**).

⁸¹ Le «autorità portuali rivestono natura di enti pubblici non economici, innanzitutto sulla base di un riscontro di carattere sostanziale, atteso che sulla base della L. 28 gennaio 1984, n. 94, svolgono attività di affidamento e controllo delle attività finalizzate alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale, esercitando compiti e funzioni più propriamente ascrivibili alla regolazione ed al controllo dell'erogazione dei servizi che non alla loro produzione e scambio» (cfr. Cass. civ., Sez. Un., 13-6-2016, n. 12085, **All. 19 all'All. A.4**).

⁸² Coerentemente vanno «qualificate come enti pubblici non economici, come tali ricondotti nell'ambito soggettivo delle pubbliche amministrazioni» (cfr. Cass. civ., Sez. Un., 24-7-2013, n. 17930, **All. 20 all'All. A.4**).

⁸³ Cass. civ., 29-5-2015, nn. 11256-11261 (**All. 21 all'All. A.4**); Cass. civ., 27-2-2013, nn. 4925-4926 (**All. 22 all'All. A.4**).

⁸⁴ Cfr. circolare dell'Agenzia delle Entrate n. 96/E del 3 aprile 2009 p. 3.

contraddicano tale qualificazione⁸⁵; il **principio di parità di trattamento** impone, viceversa, di escludere la qualifica di impresa delle AdSP italiane poiché la legislazione e la giurisprudenza nazionale delle più importanti Corti (i) conferiscono loro lo status di ente pubblico non economico legato allo Stato da un rapporto di appartenenza organico e funzionale, (ii) ne limitano la missione istituzionale all'amministrazione e regolazione in via esclusiva di beni di proprietà dello Stato, dietro percezione di canoni o tasse pacificamente qualificate dalla medesima come "entrate tributarie" e certo non come una remunerazione e un corrispettivo, (iii) vietano loro lo svolgimento di attività economica, (iv) le includono fra i soggetti che concorrono a formare il conto economico dello Stato.

63. Nella Decisione, la Commissione cita un proprio precedente relativo al Porto di Cadice per sostenere che la gestione commerciale di un terminal portuale messo a disposizione di utenti dietro il pagamento di un canone costituisce attività economica⁸⁶. Ciò che la Commissione non coglie è che nel precedente citato «[t]he port authorities may either provide themselves the port services, or rent the port infrastructure to other service providers on the basis of administrative concession contracts»⁸⁷. Pertanto, è evidente che neppure l'ente gestore del Porto di Cadice è equiparabile alle AdSP, in quanto ad esempio è proprietario dell'area portuale⁸⁸ e, soprattutto, può erogare operazioni e servizi portuali⁸⁹. Anche tale sentenza è pertanto irrilevante.

II.2. Segue: erronea interpretazione e applicazione della nozione di "impresa", in particolare, laddove la Decisione qualifica come "attività economica" le attività delle AdSP. Violazione del principio di parità di trattamento, di buona amministrazione e certezza del diritto. Difetto di motivazione.

64. La Decisione è errata e parimenti viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui sostiene che le AdSP svolgerebbero attività economica poiché sfrutterebbero commercialmente i beni demaniali, mediante (i) «*la concessione dell'accesso ai porti dietro remunerazione (tasse di ancoraggio e tasse sulle merci sbarcate)*», e (ii) «*la concessione di autorizzazioni per le operazioni portuali dietro remunerazione e l'aggiudicazione delle concessioni dietro remunerazione*»⁹⁰. La natura imprenditoriale di tali attività è esclusa *in nuce* dal quadro illustrato sub II.1., indebitamente ignorato dalla Commissione. Ciò posto, si illustrano qui di seguito gli ulteriori errori contenuti al riguardo nella Decisione.

II.2.1. Non trasponibilità della prassi relativa ai Porti belgi, francesi e olandesi.

65. La Decisione è errata e viola l'art. 107 TFUE, il principio generale della parità di trattamento e la giurisprudenza della Corte di giustizia sul valore giuridico della prassi della Commissione

⁸⁵ Cfr. ad esempio decisione (UE) 2017/2115, *Belgio*, cit., § 85 («[l]a Commissione ritiene [...] che i porti esercitano attività economiche tali da poter essere qualificati come "imprese" ai sensi dell'articolo 107 del TFUE», laddove «[d]el resto, nessuna disposizione di diritto nazionale mette in discussione questa qualificazione come società»).

⁸⁶ Cfr. Decisione § 88, ove il riferimento alla decisione della Commissione del 18 settembre 2013 relativa all'aiuto di Stato SA. 36953 (2013/N) *Spagna – Autorità portuale di Bahía de Cádiz*.

⁸⁷ Cfr. SA. 36953 (2013/N) *Spagna – Autorità portuale di Bahía de Cádiz*, § 27.

⁸⁸ Cfr. SA. 36953 (2013/N) *Spagna – Autorità portuale di Bahía de Cádiz*, § 13 («[t]he infrastructures resulting from the project shall be property of the PABC» e cioè la Port Authority of Bahía de Cádiz) e § 16 («the new port infrastructures to be acquired by the PABC»).

⁸⁹ V SA. 36953 (2013/N) *Spagna – Autorità portuale di Bahía de Cádiz*, § 14 («[p]ort operations, the services rendered, safety and coordination are within the attributions of the Port Authorities. According to the law, the latter may either provide port services themselves, or entrust them to operators/service providers. In this case, the PABC shall rent the new container terminal at the Port of Bahía de Cádiz to an operator/service provider selected via public tender»).

⁹⁰ Cfr. § 92 Decisione.

nella parte in cui essa richiama la propria prassi relativa ai Porti di Belgio e Francia per sostenere che «*la locazione di proprietà demaniali dietro il pagamento di un corrispettivo costui[rebbe] un'attività economica*»⁹¹. Tale prassi è invero irrilevante.

66. Innanzitutto, per giurisprudenza costante, la prassi decisionale della Commissione relativa ad altre cause non può incidere sulla validità della decisione impugnata, che può essere valutata solo alla luce delle norme oggettive del Trattato⁹².
67. Nel merito, trattandosi di un settore non armonizzato⁹³, negli altri Stati membri gli enti gestori dei porti sono **società per azioni che gestiscono i porti alla stregua di imprese fornitrici di beni e servizi**⁹⁴. La Commissione equivoca quindi il modello di organizzazione e regolazione marcatamente pubblicistico del sistema portuale italiano, che è diverso da quelli invece adottati da altri Stati membri. Fra essi, Belgio, Francia e Paesi Bassi, destinatari di decisioni della Commissione in materia di fiscalità delle società, ma in una situazione in cui in tali Stati membri le “autorità portuali” gestiscono i porti e al tempo stesso prestano servizi portuali⁹⁵.
68. Infatti, dalle decisioni della Commissione sopra citate emerge rispettivamente che:
- le società di capitali (che hanno natura ben diversa dagli enti pubblici non economici parti integranti della pubblica amministrazione) che gestiscono i porti belgi forniscono fra l'altro «*alle navi servizi particolari come il pilotaggio, il sollevamento, la movimentazione e l'ormeggio [...] in cambio di un corrispettivo*»⁹⁶;
 - le società che gestiscono i porti francesi (e non gli enti pubblici non economici parti integranti della pubblica amministrazione) forniscono fra l'altro alle navi servizi come «*il pilotaggio, il sollevamento, la movimentazione e l'ormeggio [...] a fronte di una retribuzione*» oltre in alcuni casi a continuare «*a gestire le attrezzature utilizzate per le operazioni di carico, scarico, movimentazione e stoccaggio connesse alle navi [...] e a fornire i corrispondenti servizi*»⁹⁷;
 - le autorità dei Paesi Bassi hanno ammesso che le società di capitali che gestiscono i porti olandesi offrono beni e servizi sul mercato⁹⁸.
69. Anche la prassi decisionale della Commissione in materia di aiuti alle infrastrutture portuali evidenzia tali aspetti: infatti, questa prassi concerne quasi sempre società (e non Pubbliche Amministrazioni) (i) alle quali è attribuita la gestione dell'infrastruttura da costruire mediante risorse pubbliche, (ii) che sono proprietarie dell'area e dell'infrastruttura stessa, e che (iii) sono **imprese che prestano servizi portuali dietro remunerazione**⁹⁹.

⁹¹ Cfr. § 97 Decisione.

⁹² Cfr. T-696/17, cit., § 68 e giurisprudenza ivi citata.

⁹³ Cfr. *supra* §§ 4-4.

⁹⁴ Cfr. Commissione, 27-7-2017, relativa al regime di aiuti SA.38393 cui il Belgio ha dato esecuzione – *Tassazione dei porti in Belgio*, (UE) 2017/2115, in G.U. L n. 332, 14-12-2017, p. 1, § 44; Commissione, 27-7-2017, relativa al regime di aiuti n. SA.38398 al quale la Francia ha dato esecuzione – *Tassazione dei porti in Francia*, (UE) 2017/2116, in G.U. L, n. 332, 14-12-2017, p. 24, §§ 45-46.

⁹⁵ Cfr. la (i) decisione (UE) 2016/634 della Commissione del 21 gennaio 2016, relativa all'aiuto di Stato SA.25338 (2014/C) ex E 3/2008 ed ex CP 115/2004) al quale i Paesi Bassi hanno dato esecuzione – Esenzione dall'imposta sulle società per le imprese pubbliche (C(2016)167), la (ii) decisione (UE) 2017/2115 della Commissione del 27 luglio 2017, relativa al regime di aiuti SA.38393 (2016/C ex 2015/E) cui il Belgio ha dato esecuzione – *Tassazione dei porti in Belgio* (C(2017)5174), nonché la decisione (UE) 2017/2116 della Commissione del 27 luglio 2017, relativa al regime di aiuti n. SA.38398 (2016/C, ex 2015/E) al quale la Francia ha dato esecuzione – *Tassazione dei porti in Francia* (C(2017)5176).

⁹⁶ Cfr. decisione (UE) 2017/2115, Belgio, cit., § 44.

⁹⁷ Cfr. decisione (UE) 2017/2116, Francia, cit., §§ 45-46.

⁹⁸ Cfr. decisione (UE) 2016/634, Paesi bassi, cit., § 57.

⁹⁹ Cfr. ad esempio (i) Commissione, 16-12-2015, SA.43376 – *Germany* – Extension of the Port of Rostock,

70. Per via di tali differenze, l'applicazione "orizzontale" e irragionevole dei medesimi principi a fattispecie fra loro divergenti determina la **violazione da parte della Decisione** (e della prassi ivi richiamata) di **molteplici principi generali di diritto dell'Unione, e quindi fonte di rango primario di diritto dell'Unione**, fra i quali in particolare il principio generale **della parità di trattamento**, oggi peraltro recepito nella Carta (artt. 20 e 21), secondo cui è vietato **trattare in modo uguale situazioni differenti**¹⁰⁰.
71. L'approccio seguito sotto questo profilo dalla Commissione appare inoltre contraddittorio e in contrasto con gli stessi criteri che la stessa si è data nell'applicazione dell'art. 107, par. 1, TFUE.
72. Come emerge dalla prassi sul settore portuale già richiamata e da quella citata nella Decisione che ritiene trasponibili al caso di specie, non assumerebbe rilevanza la qualificazione giuridica degli enti incaricati dell'amministrazione dei porti nel singolo ordinamento giuridico, dovendo valutarsi la natura dell'attività da questi svolta. Possono, dunque, svolgere attività di impresa – ed essere pertanto considerati beneficiari di aiuti di Stato – anche enti pubblici: al riguardo, occorrerà, comunque, distinguere fra le diverse attività eventualmente svolte dal beneficiario e verificare se quella interessata dalla misura costituisca una manifestazione tipica del potere pubblico, oppure un'attività economica. Nel primo caso, la fattispecie non ricade nell'ambito di applicazione della normativa in materia di aiuti di Stato.
73. Nondimeno, alla stregua di quanto già rilevato dalla giurisprudenza, la Commissione ha altresì riconosciuto che *“la distinzione tra attività economiche e non economiche dipende in una certa misura dalle scelte politiche e dagli sviluppi economici dei singoli Stati membri”*, e che **“la questione se esista o meno un mercato per determinati servizi può dipendere dal modo in cui essi sono organizzati nello Stato membro interessato e può quindi variare da uno Stato membro all'altro. Inoltre, la qualificazione di una determinata attività può cambiare nel tempo, in funzione di scelte politiche o di sviluppi economici: quella che oggi non è un'attività economica può diventarla in futuro, e viceversa”**. È proprio sulla base di queste considerazioni che nella nota sentenza *Poucet e Pistre*, la Corte è giunta alla conclusione secondo cui *“le casse malattia e gli enti che concorrono alla gestione del pubblico servizio della previdenza sociale svolgono una funzione di carattere esclusivamente sociale”*, priva di natura economica, nella misura in cui l'ordinamento prevedeva che *“[t]ale attività si fonda (...) sul principio della solidarietà nazionale e non ha alcuno scopo di lucro”*, e che *“[l]e prestazioni corrisposte sono prestazioni stabilite dalla legge e indipendenti dall'importo dei contributi”*. (C-159/91 e C-160/91, punti 13-16).
74. Da una parte la Commissione ritiene che la valutazione circa la natura economica di una attività e, in particolare, l'esistenza di un mercato possa dipendere dall'organizzazione dello specifico servizio nel singolo Stato membro, ma allo stesso tempo, per contro, sostiene l'irrelevanza della normativa nazionale quanto alla natura dell'asserito beneficiario e della sua *mission* e ciò, in

C(2015) 9022 final, dove **«[t]he infrastructure as well as the land on which it is built is owned by the RFH, which will also administer and directly operate the infrastructure itself. RFH is a public undertaking, 94% of which are owned by Rostocker Versorgungs-und Verkehrs-Holding GmbH ("RVV") and 6% by the City of Rostock. Since 100% of RVV are owned by the City of Rostock, 100% of the RFH are owned, either directly or indirectly, by the City of Rostock»**, con l'ovvia conseguenza che in questo caso le infrastrutture **«[a]re commercially exploited by the RFH by providing port services on the market against remuneration»**, e (ii) Commissione, 20-4-2016, SA.44846 – Germany – Investment aid for Berth 9 in Cuxhaven port, C(2016) 2483 final, dove **«[t]he infrastructure is owned by NPorts, which will also administer the seaport and operate the upgraded infrastructures itself. As mentioned above, NPorts is a public undertaking and is fully owned by the State of Lower Saxony»**, e **«The notified project concerns the upgrading of infrastructure in the port of Cuxhaven, which is commercially exploited by NPorts by providing port services on the market against remuneration. This activity is, therefore, economic and NPorts is an undertaking when performing it»**.

¹⁰⁰ Cfr. Corte giust., 27-1-2005, C-422/02 P, *Europe Chemi-Con*, EU:C:2005:56 § 33.

particolare, facendo leva su decisioni assunte rispetto a situazioni diverse di altri Stati membri. Tanto più che la stessa Commissione ha spesso sottolineato l'esistenza negli Stati membri di diversi sistemi di *governance* portuale; ciò comporta significative differenze anche con riguardo ai soggetti ai quali, nei diversi ordinamenti nazionali, è attribuito il compito di amministrare e gestire i porti.

75. Ad esempio, negli Stati membri che hanno adottato il sistema del c.d. *Private service Port*, il legislatore nazionale ha scelto, autonomamente, di liberalizzare e privatizzare completamente il settore portuale, procedendo altresì alla privatizzazione dei relativi beni e infrastrutture. Negli Stati membri in cui le "autorità portuali" sono organizzate nelle forme di società di capitali (anche se, temporaneamente, a maggioranza o totale capitale pubblico) queste potranno, ad esempio, essere partecipate da altri operatori economici. Se il bene "porto" e le relative infrastrutture rientrano nella proprietà di una "autorità portuale" costituita come società per azioni, tali *asset* potranno essere trasferiti a soggetti privati, non solo mediante la loro vendita diretta ad imprese, ove consentita, ma anche tramite l'acquisto da parte di queste ultime di partecipazioni azionarie nel capitale dell'"autorità portuale". In entrambi i casi, in seguito alle scelte del legislatore nazionale, può quindi esistere un "mercato", quantomeno potenziale, sia per la proprietà che per la gestione delle infrastrutture portuali.
76. Per contro, negli Stati membri che, legittimamente, adottano una disciplina come quella italiana (i) il bene "porto" e le relative infrastrutture sono riservate alla proprietà esclusiva dello Stato e non possono essere trasferite a privati né direttamente né indirettamente, anche perché in tali ordinamenti; (ii) le autorità portuali – come le AdSP – sono organizzate secondo i modelli tipici del diritto pubblico e, pertanto, non possono essere "partecipate" da soggetti diversi dallo Stato. **Non vi è quindi alcun "mercato", neppure potenziale.**
77. Pertanto, la pretesa della Commissione si pone in conflitto con il principio generale della parità di trattamento¹⁰¹. La Decisione non ha quindi adeguatamente considerato che il «*divieto di aiuti statali appare come una conseguenza del principio generale di uguaglianza e del relativo corollario, secondo cui a casi uguali devono essere applicate disposizioni uguali*»¹⁰².
78. Infatti, è irragionevole pretendere di assoggettare alla medesima disciplina e al medesimo regime fiscale:
- a. società per azioni private che possiedono (e possono alienare a terzi) le infrastrutture portuali, che determinano autonomamente e in base alle condizioni di mercato i canoni commerciali che applicano a soggetti terzi per concedere l'accesso ai beni di loro proprietà, e che possono altresì offrire servizi portuali e
 - b. enti pubblici appartenenti alla Pubblica Amministrazione e legati da un rapporto organico e funzionale allo Stato, al pari di enti territoriali e locali come Regioni e Comuni, che amministrano per conto dello Stato beni di esclusiva e inalienabile proprietà statale, che si limitano a riscuotere dai terzi e per conto dello Stato una tassa predeterminata dalla legge per l'uso delle aree dello Stato, e che per legge non possono svolgere nessuna attività economica né tantomeno offrire servizi portuali, avendo esclusivamente compiti di regolazione e amministrazione.
79. Si tratta di **fattispecie opposte a quella oggetto della Decisione** e, pertanto, tali decisioni della Commissione non sono precedenti idonei a confermare che le AdSP italiane svolgano attività economica, pena la violazione del principio di parità di trattamento.

II.2.2. Segue: inesistenza di un mercato. Erronea trasposizione delle regole elaborate per il

¹⁰¹ Cfr., per tutte, Corte giust., 27-1-2005, C-422/02 P, *Europe Chemi-Con/Consiglio*, EU:C:2005:56 § 33.

¹⁰² Conclusioni AG Cosmas, 13-5-1997, C-353/95, *Tiercé Ladbroke*, EU:C:1997:233, § 30.

settore aeroportuale al settore portuale. Difetto di istruttoria. Violazione dei principi di buona amministrazione, parità di trattamento e certezza del diritto.

80. La Decisione è errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui la Commissione ha (i) travisato le difese formulate dall'Italia con riguardo all'inesistenza di un "mercato" su cui opererebbero le AdSP e asseriti loro concorrenti, trattandosi di un settore non aperto alla concorrenza per scelta del legislatore nazionale.
81. Innanzitutto, la Decisione travisa la consolidata giurisprudenza della Corte di giustizia secondo cui sono imprese soltanto i soggetti che esercitano attività economica, e cioè offrono beni o servizi **su un mercato**. Come emerge anche da quanto segnalato anche *sub* II.2.2, l'esistenza di un mercato ai fini della qualificazione di una determinata attività come economica deve essere valutata in concreto: quindi, può dipendere dal modo in cui l'offerta di certi beni o servizi è organizzata nei singoli Stati membri. Quel che rileva «*non è il semplice fatto che l'attività possa essere, teoricamente, esercitata da operatori privati, bensì il fatto che l'attività venga svolta in condizioni di mercato*»¹⁰³. La distinzione fra attività economiche e non economiche **può dunque dipendere da scelte di natura politica degli Stati membri**¹⁰⁴, specie in assenza di misure di armonizzazione dell'Unione. Pertanto, non si ha attività economica se le modalità di offerta di determinati beni o servizi sono **stabilite direttamente dalla legge** e, quindi, non si basano su valutazioni economiche da parte del soggetto offerente¹⁰⁵. Sul punto si richiama la giurisprudenza che ha affrontato questo tema nell'analoga prospettiva dell'impossibilità di applicare l'art. 107, par. 1, TFUE nei settori non aperti alla concorrenza (e quindi dove non c'è un mercato) per via dei requisiti dell'incidenza sugli scambi e della ripercussione sulla concorrenza, che sarà meglio esaminata *infra* nel relativo paragrafo¹⁰⁶.
82. La Decisione sostiene invece che sarebbe sufficiente valutare l'esistenza del mercato soltanto in via teorica. Sarebbe, quindi, irrilevante verificare se, in concreto, l'esistenza di tale mercato sia esclusa dal legislatore nazionale. A tal fine, la Commissione richiama la sentenza del Tribunale sui porti belgi¹⁰⁷. Si tratta dell'unico precedente in cui, probabilmente per una svista, viene riportato in modo impreciso un elemento costante nella giurisprudenza della Corte e riconosciuto anche nella Comunicazione sulla nozione di aiuto Stato, e cioè che non si ha attività economica quando l'esistenza del mercato è **esplicitamente esclusa per legge dello Stato**. A conferma di quanto precede si segnala che la sentenza sui porti belgi richiama, a sua volta, il precedente *Compass-Datenbank*, nel quale in realtà la Corte non ha affatto affermato l'irrilevanza delle scelte nazionali al fine di determinare l'esistenza di un mercato¹⁰⁸. La seguente tabella meglio chiarisce l'errore commesso nella Decisione sul punto:

Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato (§ 13 e 15)	Sentenza <i>Compass-Datenbank</i> (§ 35)	Sentenza porti belgi § 56 (citata dalla Decisione § 126)
---	--	--

¹⁰³ Cfr. conclusioni AG Poiares Maduro, 10-11-2005, C-205/03 P, *FENIN*, EU:C:2005:666, § 13.

¹⁰⁴ Cfr. Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, del trattato sul funzionamento dell'Unione europea (C/2016/2946), in G.U. C 262 del 19 luglio 2016, p. 1, § 15: «**la distinzione tra attività economiche e non economiche dipende in una certa misura dalle scelte politiche e dagli sviluppi economici dei singoli Stati membri**»

¹⁰⁵ Cfr. Corte giust., 17-2-1993, C-159/91 e al., *Christian Poucet*, EU:C:1993:63, § 18.

¹⁰⁶ Cfr. comunque fin da ora Trib., 15-6-2000, T-298/97 e al., *Alzetta*, EU:T:2000:151, §§ 143-144 (indirettamente confermata da Corte giust., 29-4-2004, C-298/00 P, *Italia c. Commissione*, EU:C:2004:240, §§ 66-68), secondo cui che l'art. 107 TFUE è «**applicabile soltanto nei settori aperti alla concorrenza, alla luce delle condizioni fissate da tale disposizione, relative all'incidenza sugli scambi tra gli Stati membri ed alle ripercussioni sulla concorrenza**». V. Corte giust. 29-4-2004, C-298/00, *Italia c. Commissione*, EU:C:2004:240, § 143.

¹⁰⁷ Cfr. § 126 Decisione, ove è richiamata T-696/17, cit., § 56.

¹⁰⁸ Cfr. Corte giust., 12-7-2012, C-138/11, *Compass-Datenbank*, EU:C:2012:449, § 35.

<p>«La questione se esista o meno un mercato per determinati servizi <u>può dipendere dal modo in cui essi sono organizzati nello Stato membro interessato e può quindi variare da uno Stato membro all'altro</u>»</p> <p>«la distinzione tra attività economiche e non economiche <u>dipende in una certa misura dalle scelte politiche e dagli sviluppi economici dei singoli Stati membri</u>»</p>	<p>«costituisce attività economica qualunque attività consistente nell'offrire beni o servizi in un determinato mercato»</p>	<p>«la nozione di «attività economica» scaturisce da elementi di fatto, in particolare dall'esistenza di un mercato per i servizi in questione, <u>e non da scelte o da valutazioni nazionali</u>».</p>
---	--	---

83. Come evidenziato nella tabella, nella sentenza *CompassDatebank*, dunque, la Corte non ha affatto sancito l'asserita irrilevanza delle scelte nazionali. A quanto consta ai Ricorrenti, il relativo inciso (evidenziato nella medesima tabella) si ritrova soltanto nella sentenza sui porti belgi. Si tratta pertanto di un drastico cambiamento rispetto alla prassi che le Ricorrenti ritengono non conforme alla giurisprudenza ben consolidata della Corte.
84. Le scelte dei legislatori nazionali devono invece essere tenute in considerazione per affrontare la questione se un'attività svolta dallo Stato o da un ente statale sia di natura economica. In particolare, si deve bilanciare la tutela della concorrenza sul mercato comune e il rispetto delle competenze degli Stati membri. La ricerca di un equilibrio fra tali esigenze è particolarmente rilevante: infatti, soltanto il potere dello Stato, che viene esercitato nella sfera politica, è soggetto al controllo democratico.
85. Contrariamente a quanto riferito nella Decisione, nell'ordinamento italiano non esiste un "mercato" relativo alla gestione del bene demaniale "porto" (e delle relative infrastrutture) in cui le AdSP si possano trovare a competere con imprese private ovvero con altre AdSP¹⁰⁹. Trattandosi di entità infrastatali appartenenti sotto il profilo organico e funzionale allo Stato (alla stregua di un Comune o di una Regione), la regolazione e l'amministrazione dell'intero bene demaniale "porto" è infatti riservata dalla legge all'AdSP territorialmente competente (laddove non lo sia, invece, alla Capitaneria di Porto o alla Regione competenti) e non è quindi un "mercato" (o, al più, non è contendibile). Come riconosciuto dalla Commissione, «*for an activity offering goods or services to be considered as not economic one should be able to exclude the existence of a*

¹⁰⁹ Cfr. Cons. Stato, 8-5-2012 n. 2667 (All. 23 all'All. A.4), secondo cui «[d]eve affermarsi la natura di enti pubblici non economici delle autorità portuali [...] per un elemento di carattere formale e uno di carattere sostanziale: quanto al profilo formale, occorre richiamare la previsione di cui al comma 993 dell'art. 1 l. 27 dicembre 2006 n. 296, la quale afferma "expressis verbis" la natura giuridica di enti pubblici non economici delle Autorità portuali; quanto, poi, ai profili sostanziali, appare condivisibile il criterio in base al quale la natura di ente pubblico economico può essere affermata solo laddove l'attività del soggetto di cui si discute venga svolta per fini di lucro e in regime di concorrenza con soggetti privati, e non anche in tutti i casi in cui il soggetto in questione operi sulla base di un (sostanzialmente indeterminato) criterio di imprenditorialità, ovvero sulla base di criteri di oggettiva economicità. Pertanto, si ritiene di escludere il carattere di enti pubblici economici in capo alle Autorità portuali sul decisivo rilievo per cui esse operano sì in base a criteri di oggettiva economicità, ma non perseguono istituzionalmente alcun fine di lucro, né operano su mercati contendibili: al contrario, ai sensi della l. 28 gennaio 1994 n. 84 tali autorità svolgono attività di affidamento e controllo delle attività finalizzate alla fornitura a titolo oneroso agli utenti portuali di servizi di interesse generale».

market for comparable goods or services»¹¹⁰; ciò è esattamente quello che si verifica nell'ordinamento italiano con riguardo alle attività rientranti nella missione istituzionale delle AdSP e che vengono effettuate al di fuori di un mercato.

86. Il divieto legale di esercitare attività economiche e/o imprenditoriali, nonché di partecipare a imprese che operino in ambito portuale di cui all'art. 6 della l. n. 84/1994 (**All. 3 all'All. A.3**)¹¹¹, dimostra che le AdSP non offrono beni e servizi su alcun mercato. Le AdSP non sono neppure tra loro "concorrenti", visto che ciascuna di esse è soggetta a identiche disposizioni e opera esclusivamente nell'ambito geografico che le è stato assegnato per legge. Inoltre, costituisce una differenza sostanziale rispetto ad altre fattispecie oggetto di talune decisioni della Commissione in cui gli "enti gestori di porti" di altri Stati membri sono stati qualificati come imprese.
87. La Decisione è altrettanto errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE e i principi di buona amministrazione e parità di trattamento nella parte in cui, per sostenere l'erronea conclusione che le AdSP opererebbero in un mercato, si fonda sull'erronea trasposizione al settore portuale dell'approccio sviluppato da Tribunale e Corte di giustizia nei casi *Aéroports de Paris* e *Leipzig Halle*¹¹² con riferimento al settore aeroportuale. Sotto tale profilo, la Decisione sostiene erroneamente che «non vi s[arebbe] alcuna differenza fondamentale tra la concessione dell'accesso alle infrastrutture aeroportuali in cambio di diritti aeroportuali e la concessione dell'accesso all'infrastruttura portuale in cambio di diritti portuali, soprattutto perché anche gli aeroporti dispo[rrebbero] di un monopolio legale simile a quello di cui godono le AdSP italiane»¹¹³.
88. Sebbene diffusa nella prassi decisionale della Commissione, tale trasposizione operata anche dalla Decisione, (i) non tiene conto delle diversità che caratterizzano il comparto portuale e quello aeroportuale, sia dal punto di vista economico che, soprattutto, sotto il profilo delle regole applicabili anche di diritto dell'Unione¹¹⁴; e in tal senso, determina un'applicazione "orizzontale" e irragionevole dei medesimi principi a fattispecie non comparabili per via delle differenze che caratterizzano i modelli di gestione portuale all'interno dell'Unione, di cui si è detto¹¹⁵; inoltre (ii) è contraria alle stesse sentenze *Aéroports de Paris* e *Leipzig Halle*, a prescindere dalla reale portata di tali sentenze.
89. Tra l'altro, la Corte di giustizia non ha mai affermato la natura imprenditoriale di alcun Ente gestore di un porto europeo né, tantomeno, delle AdSP, su cui, in effetti, non si è mai pronunciato neppure il Tribunale. Analogamente, non vi sono precedenti che sanciscano che la concessione a privati di un bene di proprietà dello Stato a fronte di una tassa fissa e non legata al fatturato, rientri nel campo applicativo dell'art. 107 TFUE.
90. Comunque, quanto a (i), la Decisione è errata nella parte in cui non ha considerato che in molti Stati membri, e anche in Italia, le **società di gestione aeroportuale sono società di capitali concessionarie del demanio aeroportuale che erogano servizi agli utenti**; si tratta peraltro di società per azioni il cui capitale è del tutto contendibile. Nei porti, invece, le **AdSP italiane sono invece le Pubbliche Amministrazioni che concedono per conto dello Stato il demanio a terzi**. La differenza risiede nel fatto che il gestore dell'aeroporto è il soggetto (privato) titolare

¹¹⁰ Cfr. Commissione, 6-6-2005, SA. N 244/2003 – *United Kingdom – Credit Union Provision of Access to Basic Financial Services – Scotland*, C(2005)977 final.

¹¹¹ Cfr. l'art. 6, c. 10 e 11, l.n. 84/1994, cit.

¹¹² Cfr. Corte giust., 24-10-2002, C-82/01 P, *Aéroports de Paris*, EU:C:2002:617; Corte giust., 19-12-2012, C-288/11 P, *Leipzig-Halle*, EU:C:2012:821.

¹¹³ Cfr. § 127 Decisione.

¹¹⁴ Cfr., ad esempio, la (i) Comunicazione della Commissione, *Orientamenti comunitari concernenti il finanziamento degli aeroporti e gli aiuti pubblici di avviamento concessi alle compagnie aeree operanti su aeroporti regionali* (2005/C 312/01), in G.U. C n. 312, del 9-12-2005, 1) e la (ii) Comunicazione della Commissione, *Orientamenti sugli aiuti di Stato agli aeroporti e alle compagnie aeree*, in G.U. C n. 99, del 4-4-2014, 3).

¹¹⁵ Cfr. *supra* §§ 4-4.

di una concessione rilasciata dallo Stato in suo favore e si qualifica, dunque, come soggetto concessionario (svolgendo attività imprenditoriale); al contrario, le AdSP sono esse stesse le autorità concedenti che rilasciano titoli concessori a terzi per la disponibilità di aree all'interno dell'ambito portuale per conto dello Stato.

91. In altri termini, anche nell'ordinamento italiano, le **società che gestiscono aeroporti prendono in concessione dallo Stato l'area demaniale su cui si trova l'aeroporto**, che poi sfruttano commercialmente, **pagando allo Stato il relativo canone**. Per contro, le AdSP amministrano un'area demaniale per conto dello Stato e la assegnano in concessione a terzi: coerentemente, sono solo e soltanto questi terzi a pagare il canone demaniale, e cioè ad essere assoggettati a tassazione per i proventi rinvenienti dall'utilizzo di un bene pubblico. A conferma della loro appartenenza allo Stato e della circostanza per la quale non svolgono attività economiche, le AdSP non pagano un "canone" allo Stato per amministrare l'area portuale soggetta alla loro competenza territoriale, proprio come un Comune o una Regione non pagano un "canone" per amministrare non solo le aree comunali o regionali di territorio italiano rientranti nella loro competenza territoriale, ma altresì le aree del demanio statale attribuite alla loro competenza amministrativa (come si verifica, ad esempio, nel caso delle aree marine assegnate da comuni/regioni in concessione per l'esercizio di attività di itticoltura). Si tratta di un ulteriore elemento che conferma la natura non economica dell'attività svolta dalle AdSP: mediante la riscossione delle tasse (canoni demaniali e tasse portuali) per conto dello Stato, le AdSP non devono fare fronte ai costi sostenuti per procurarsi le aree assentite a terzi, come invece farebbe un locatore privato che non fosse proprietario delle aree che dà in locazione a un conduttore.
92. Quanto a (ii), la Decisione è errata poiché, (a) se letta correttamente, la sentenza *Aéroports de Paris* esclude in realtà la natura di imprese delle AdSP: sia il Tribunale¹¹⁶ che la Corte di giustizia¹¹⁷ hanno infatti ribadito che la presenza di un **canone direttamente fissato dall'impresa che gestisce l'infrastruttura** è condizione necessaria ai fini della sua qualificazione come impresa, mentre, come diremo, i canoni o tasse che non hanno natura di corrispettivi e sono fissati direttamente dallo Stato; (b) la sentenza *Leipzig Halle* riguarda invece una fattispecie non comparabile a quella oggetto della Decisione e cioè la **costruzione di un'infrastruttura aeroportuale destinata a rientrare nella proprietà e sotto la gestione di una società di diritto privato**, e non la riscossione di una tassa per conto dello Stato, il cui importo è predeterminato dalla legge, da parte di un organo decentrato dello Stato. In tale contesto, la Corte di giustizia ha affermato che **«il finanziamento, mediante un apporto di capitale da parte delle autorità pubbliche in quanto azionisti, della costruzione di un'infrastruttura che costituisce l'oggetto di uno sfruttamento economico è idoneo a dar luogo alla concessione di aiuti di Stato»**: ed è questo **l'unico principio che deriva dalla sentenza Leipzig Halle**, come confermato anche dalla Corte di giustizia nella prima occasione in cui è tornata ad occuparsi di infrastrutture pubbliche¹¹⁸. Tra l'altro, in *Leipzig Halle* la Corte di giustizia ha espressamente evitato di conferire portata sistematica alla propria sentenza¹¹⁹.

¹¹⁶ Secondo il Tribunale, «[l]a messa a disposizione delle compagnie aeree e dei vari prestatori di servizi, contro il **pagamento di un canone il cui tasso è fissato liberamente** dall' [impresa pubblica], di installazioni aeroportuali dev'essere considerata come un'attività di natura economica» (cfr. Trib., 12-12-2000, T-128/98, *Aéroports de Paris*, EU:T:2000:290, § 121).

¹¹⁷ Secondo la Corte di giustizia, «costituisce un'attività di natura economica la messa a disposizione delle compagnie aeree e dei vari prestatori di servizi, contro il pagamento di un **canone il cui tasso è fissato liberamente** dall' [ente pubblico], di installazioni aeroportuali» (cfr. C-82/01 P, *Aéroports de Paris*, cit., § 78).

¹¹⁸ Cfr. Corte giust., 14-1-2015, C-518/13, *Eventech*, EU:C:2015:9, § 42.

¹¹⁹ La Corte precisa che **«nella fattispecie, la costruzione della nuova pista sud costituiva un'attività economica»** (cfr. C-288/11 P, *Leipzig Halle*, cit., § 47), e che soltanto **«tenendo conto delle circostanze concrete»**, l'attività di costruzione della pista «non poteva essere dissociata dalla gestione, da parte della FLH, delle infrastrutture aeroportuali, la quale costituisce un'attività economica» (cfr. C-288/11 P, *Leipzig Halle*, cit., § 44).

II.3. Segue: erronea esclusione della natura tributaria dei canoni demaniali e delle tasse portuali riscosse dalle AdSP per conto dello Stato. Difetto di istruttoria. Violazione dei principi generali di buona amministrazione e parità di trattamento. Difetto di motivazione

93. La Decisione è errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui asserisce che le AdSP sarebbero imprese poiché «*l'assegnazione di concessioni dietro remunerazione dovrebbe essere qualificata come attività economica*»¹²⁰ e che la «*sola qualificazione nazionale*» dei canoni riscossi dalle AdSP come tasse «*non può essere usata per eludere l'applicazione delle norme comuni dell'Unione*»¹²¹.
94. Si tratta dell'errore più macroscopico che vizia la Decisione: infatti, nell'ordinamento italiano il pagamento del canone demaniale – così come delle tasse portuali – non si configura come corrispettivo di un'attività economica, bensì come **l'assolvimento di una tassa, il cui importo è fissato direttamente dalla legge**¹²², **corrisposta dal concessionario allo Stato proprietario** dei beni demaniali per l'accesso al mercato delle attività economiche portuali (*i*) utilizzando il demanio pubblico, ovvero (*ii*) per svolgere operazioni (o servizi) portuali. Lo stesso vale anche per le tasse per le operazioni di imbarco e sbarco delle merci che sono infatti addebitate (senza la previa conclusione di un contratto) dalle AdSP agli armatori **non** quali corrispettivi di specifici servizi, ma quale prelievo fiscale attraverso cui le navi concorrono al funzionamento generale dell'infrastrutturale portuale. Il fatto generatore di tali “imposte” – tasse o canoni – **non** è, invece, la prestazione di un servizio da parte della AdSP. Sia i canoni demaniali, sia le tasse per imbarco e sbarco sono pertanto una forma impositiva a carico rispettivamente delle imprese concessionarie e degli armatori che si **aggiunge all'imposta sulle società da esse pagata**. Medesime considerazioni valgono anche per i canoni dovuti sulle autorizzazioni relative alle operazioni portuali.
95. Sul punto giova richiamare la giurisprudenza della Corte di giustizia che, nella sentenza del 27 giugno 2017 *Congregación de Escuelas Pías Provincia Betania contro Ayuntamiento de Getafe* ha precisato che “*costituiscono servizi suscettibili di essere qualificati come «attività economiche» le prestazioni fornite normalmente dietro remunerazione. La caratteristica essenziale della remunerazione va ravvisata nella circostanza che essa costituisce il corrispettivo economico della prestazione di cui trattasi*”¹²³. Il presupposto di ciò, tuttavia, è che via sia una qualche relazione tra servizio reso e corrispettivo dovuto. Nel caso dei canoni di concessione e delle tasse portuali detta relazione manca completamente.
96. La politica fiscale è settore non ricompreso nelle competenze dell'Unione, ai sensi dell'art. 3 TUE e 7 TFUE. La Decisione è pertanto errata e viola tali norme di diritto primario oltreché l'art. 107 TFUE nella parte in cui finisce per contestare e mettere in dubbio **le modalità con cui lo Stato italiano decide di attuare una propria competenza esclusiva come quella in materia impositiva**.
97. Proprio in materia di rapporti fra competenze fiscali degli Stati membri e regole in materia di aiuti di Stato, la Corte di giustizia ha del resto anche recentemente ribadito che «*in assenza di regolamentazione dell'Unione in materia, rientra nella competenza fiscale degli Stati membri o delle entità infrastatali dotate di autonomia fiscale determinare i criteri d'imposizione e la ripartizione della pressione fiscale sui diversi fattori di produzione e settori economici*»¹²⁴,

¹²⁰ Cfr. § 106 Decisione.

¹²¹ Cfr. § 116 Decisione.

¹²² Cfr. *supra* §§ 21-34. V. anche i §§ 35-41 con riguardo alla natura tributaria delle tasse per le operazioni di imbarco e sbarco.

¹²³ Corte giust., 27-07-2017, C-74/16, EU:C:2017:496, § 47.

¹²⁴ Corte giust., 26-4-2018, C-236/16, *ANGED*, EU:C:2018:291, § 38.

senza che peraltro – come si vedrà¹²⁵ – la distinzione per settori economici possa rilevare ai fini del test di selettività. Anche la Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato riconosce che «[g]li Stati membri sono liberi di scegliere la politica economica che ritengono più appropriata e, in particolare, di ripartire la pressione fiscale sui diversi fattori di produzione nella maniera che reputano adeguata [...] nel rispetto del diritto dell'Unione»¹²⁶.

98. Al riguardo, non ha alcun rilievo il fatto che parte di questi tributi (le tasse di ancoraggio e altri tributi riscossi presso le navi) sono acquisiti al bilancio dello Stato¹²⁷, e parte (i canoni demaniali e le tasse sulle merci sbarcate) affluiscono ai bilanci delle singole AdSP: trattasi di una scelta discrezionale dello Stato il quale, al posto di centralizzare il gettito fiscale scaturente dall'attività portuale, e poi pagare con la fiscalità generale il funzionamento di una sua amministrazione, preferisce (anche per motivi di efficienza, prossimità e contenimento della spesa pubblica) attribuire il gettito fiscale ricavato dall'esistenza di un porto (tasse sulle merci, canoni demaniali) direttamente per il finanziamento dei costi di tale amministrazione decentrata. Trattasi di scelta identica a quella nella quale, rispetto ai Comuni, lo Stato legifera nel senso di attribuire direttamente ad essi il gettito di alcune tasse, salvi eventuali ulteriori trasferimenti dallo Stato centrale, necessari ai fini di garantire l'equilibrio di bilancio di tali altre amministrazioni decentrate.
99. La Decisione è errata e comporta la violazione dell'art. 107 TFUE anche nella parte in cui richiama la sentenza *Naviera Armas*¹²⁸ per cercare di avvalorare la tesi secondo cui andrebbe esclusa la natura tributaria dei canoni demaniali raccolti dalle AdSP per conto dello Stato italiano. A supporto di tale errata conclusione, la Decisione si riferisce in particolare a un inciso della citata sentenza secondo cui «*le tasse portuali*» sarebbero «*equiparabili ai canoni riscossi per l'utilizzo dell'infrastruttura portuale*»¹²⁹. L'inciso è tuttavia strumentalmente estrapolato dal contesto a cui si riferisce e il precedente del Tribunale non supporta affatto la conclusione che il diritto dell'Unione osti a che gli Stati membri attribuiscono natura tributaria ai canoni demaniali. Nel caso *Naviera Armas*, infatti, il Tribunale ha censurato la condotta della Commissione perché aveva escluso la presenza di un aiuto di Stato in favore di un'impresa alla quale era concesso l'uso esclusivo di un'infrastruttura portuale necessaria a svolgere servizi di cabotaggio, senza avere prima valutato se tale uso esclusivo fosse stato concesso dall'ente gestore di un porto «a condizioni di mercato».
100. In quel caso, (i) l'infrastruttura era stata concessa sulla base del criterio “*prior in tempore, prior in iure*” e senza alcuna procedura selettiva ad evidenza pubblica¹³⁰, (ii) l'impresa la utilizzava in via esclusiva, e (iii) l'impresa neppure pagava un canone demaniale, ma soltanto alcune “tasse portuali” (relative all'entrata e al soggiorno di navi nel porto, all'attracco, ai passeggeri, alle merci e ai servizi di deposito e magazzinaggio e all'utilizzo dei locali o edifici). Il Tribunale

¹²⁵ Cfr. *infra* §§ 141-151 sugli errori commessi dalla Decisione con riguardo all'individuazione del c.d. contesto di riferimento e §§ 152-161 sugli errori relativi all'individuazione di una deroga a tale contesto

¹²⁶ Cfr. Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato, cit., § 156.

¹²⁷ Cfr. art. 28 l.n. 84/1994, cit., nonché sopra §§ 35-41.

¹²⁸ § 116 Decisione, ove il riferimento a Trib. 15-3-2018, T-108/16, *Naviera Armas* EU:T:2018:145.

¹²⁹ Cfr. T-108/16, cit., § 124.

¹³⁰ E quindi senza rispettare le condizioni di creazione giurisprudenziale oggi recepite dall'art. 56-ter, comma 7, del reg. 651/2014 (“*GBER*”) secondo cui «[q]ualsiasi concessione, o altro atto di conferimento, a favore di un terzo per la costruzione, l'ammodernamento, la gestione o la locazione di un'infrastruttura portuale sovvenzionata sono assegnati in maniera competitiva, trasparente, non discriminatoria e non soggetta a condizioni», né la Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato secondo cui si può escludere che l'assegnazione di una infrastruttura pubblica possa conferire un vantaggio a un'impresa **purché** la gestione dell'infrastruttura **sia assegnata a un prezzo positivo per mezzo di una gara trasparente e non discriminatoria** (cfr. Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato, cit., § 222).

ha quindi (correttamente) ritenuto che l'impresa avrebbe dovuto farsi carico degli oneri di finanziamento dell'infrastruttura e ha invitato la Commissione a valutare la congruità rispetto al valore dell'infrastruttura assentita in via esclusiva e senza procedura comparativa dell'**unica somma corrisposta** dall'impresa e cioè appunto delle "tasse portuali".

101. Contrariamente a quanto asserisce la Commissione, da tale sentenza non si ricava affatto il principio dell'equiparazione di "tasse portuali" e canoni riscossi per l'utilizzo di un'infrastruttura. Inoltre, quel caso è precedente al reg. (UE) n. 352/2017. Infine, nell'ordinamento italiano le aree portuali sono assegnate mediante la procedura competitiva e pubblica, ai sensi dell'art. 36 ss. cod.nav. (**All. 5 all'All. A.3**) e dell'art. 18 reg.nav.mar. (**All. 8 all'All. A.3**)¹³¹.
102. Inoltre, diversamente dai locatori privati, **le AdSP non assegnano il demanio all'aspirante concessionario che si renda disponibile a pagare un canone più alto**: l'importo del canone è infatti basato su criteri omogenei che, *ceteris paribus*, lo rendono uguale per tutti gli aspiranti concessionari. La scelta del concessionario da parte delle AdSP è orientata a individuare il soggetto la cui attività è considerata più idonea a massimizzare l'utilità delle aree portuali nell'interesse pubblico: ad esempio, garantire l'accesso più efficiente a terzi interessati a risorse fisiche scarse come le banchine e le aree portuali, creare più lavoro, sviluppare attività di interesse per il territorio. Come efficacemente segnalato dalla dottrina italiana, «*la procedura di selezione deve compiersi assumendo come criterio guida l'interesse pubblico alla valorizzazione del bene, non solo in termini economici, ma anche ad esempio sociali e ambientali*»¹³².
103. Inoltre, la misura fissa del canone per tutti gli aspiranti concessionari dimostra che **le AdSP non possono modificare il prezzo dei "beni" che offrirebbero sul "mercato" per incentivare soggetti terzi** a utilizzare il porto che ricade sotto la loro competenza territoriale. Tanto che, se un aspirante concessionario fosse disposto anche a pagare moltissimo per occupare demanio portuale al solo fine di lasciarlo improduttivo (ad esempio, per bloccare lo sviluppo di attività concorrenziali rispetto ad altre che lo stesso concessionario svolge in un altro ambito dello stesso mercato rilevante geografico), nessuna AdSP potrebbe mai legittimamente concedere aree del demanio a tale concessionario, poiché violerebbe l'art. 37 cod.nav. Del resto, l'art. 47 cod.nav. stabilisce che il non uso o il cattivo uso del demanio da parte di un concessionario costituisce causa di decadenza dalla concessione, a prescindere dal fatto che il concessionario paghi il canone demaniale.
104. La Commissione asserisce che non sarebbe stato contestato «*il fatto che i canoni di concessione siano fissati in modo da riflettere il valore del servizio [asseritamente] prestato*» dalle AdSP¹³³. Tale assunto non è vero. Dal testo della Decisione emerge innanzitutto che «*l'Italia e altre parti interessate ritengono che i canoni relativi all'aggiudicazione delle concessioni e delle autorizzazioni da parte delle AdSP a imprese private per l'uso delle infrastrutture portuali di base e la fornitura di servizi non costituiscono corrispettivi per la fornitura di servizi o per l'offerta di beni*»¹³⁴. Avendo escluso che nell'ordinamento italiano i canoni siano il corrispettivo di un servizio, tale affermazione copre anche il fatto che il corrispettivo non possa riflettere il valore di detto servizio: sotto il profilo logico ancora prima che giuridico, se il canone non costituisce il corrispettivo di servizi (invero inesistenti) è chiaro che non ne può neppure riflettere il valore. Del resto, è la stessa Commissione a indicare che «**secondo l'Italia e diverse parti interessate, i canoni di concessione versati dai concessionari alle AdSP non corrispondono né a canoni di locazione né a prezzi di mercato, in quanto non esiste alcun margine di discrezionalità tra**

¹³¹ Cfr. *supra* §§ 21-23.

¹³² A. GIANNELLI, *Beni sfruttabili o consumabili: Demanio marittimo e porti*, in ASTONE, MANGANARO, ROLLI, SAITTA (a cura di), *I beni pubblici tra titolarità e funzione*, Padova, 2018, p. 85.

¹³³ Cfr. § 113 Decisione.

¹³⁴ Cfr. § 63 Decisione.

le parti negoziali»¹³⁵. E comunque, durante la procedura, molte delle parti interessate hanno contestato l'errata equiparazione fra canone demaniale e corrispettivo di un servizio rilevando ad esempio che «*le AdSP non esercitano alcuna attività economica, in quanto non sono in grado di intervenire a livello di quello che costituisce l'elemento principale di qualsiasi operazione economica realizzata a condizioni di mercato, vale a dire il prezzo del servizio*»¹³⁶. La Decisione è quindi altresì viziata da difetto di motivazione.

105. La predeterminazione per legge dell'importo dei canoni costituisce inoltre un'ulteriore e fondamentale differenza rispetto a fattispecie oggetto di altre decisioni della Commissione dove taluni "enti portuali" di altri Stati membri sono stati qualificati alla stregua di imprese. In quei casi **il livello del "canone" era infatti stabilito dalle singole società per azioni che, in tali Stati membri, gestiscono i singoli porti in base a valutazioni di mercato.** Dalle decisioni emerge ad esempio che (i) in Belgio «*le tariffe delle prestazioni fornite dalle autorità portuali sono [...] stabilite in anticipo unilateralmente dalle autorità portuali*» come avviene «*anche nella gran parte delle attività economiche*»¹³⁷, e (ii) in Francia, «*il codice francese dei trasporti prevede che spetti agli stessi porti la definizione delle tariffe*»¹³⁸. In Belgio, inoltre, l'unico limite invocato dagli enti portuali rispetto alla loro libertà e autonomia nel fissare le tariffe dei diritti portuali è rappresentato dall'«*effetto dei principi di uguaglianza, di trasparenza e di proporzionalità nonché dal controllo amministrativo cui esse sono sottoposte*»¹³⁹; ciò dimostra che gli enti portuali Belgi sono sostanzialmente liberi di determinare le tariffe a loro discrezione, e non sono tenuti al rispetto di rigidi parametri legati all'estensione dell'area data in concessione, al contrario delle AdSP.
106. E in tutte le occasioni, **la Commissione ha considerato tale aspetto dirimente per determinare la natura economica dell'attività.** Ad esempio, la Commissione ha osservato che tariffe fissate direttamente dalle società che gestiscono i porti¹⁴⁰ nell'ordinamento belga «*costituiscono evidentemente uno strumento importante della politica commerciale messa in atto dal porto per incentivare gli armatori e i caricatori a utilizzare le infrastrutture del porto e le imprese a insediarsi per sviluppare le proprie attività di produzione o di servizio*»¹⁴¹.
107. Per contro, una volta qualificata la regolazione e l'amministrazione dei beni demaniali come «*esercizio di funzione statale*»¹⁴², sia il legislatore che la giurisprudenza italiana riconoscono il **carattere non economico** delle attività di (i) rilascio di concessioni relative all'uso di beni e infrastrutture demaniali di esclusiva proprietà statale e di (ii) contestuale riscossione per conto dello Stato del canone predeterminato dalla legge: viene anzi precisato che, sotto il profilo fiscale, la riscossione del canone non è assoggettata a IVA, né all'imposta sulle società¹⁴³.

¹³⁵ Cfr. § 66 Decisione.

¹³⁶ Cfr. § 66-67 Decisione.

¹³⁷ Cfr. decisione (UE) 2016/634, *Belgio*, cit., §§ 50-51.

¹³⁸ Cfr. decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., § 52.

¹³⁹ Cfr. T-696/17, § 42.

¹⁴⁰ Cfr. decisione (UE) 2016/634, *Belgio*, cit., §§ 50-51.

¹⁴¹ Cfr. decisione (UE) 2016/634, *Belgio*, cit., §§ 56.

¹⁴² Cfr. Cons. Stato, 9-7-2002, n. 1641 (**All. 17 all'All. A.4**).

¹⁴³ Invero, «*gli atti di concessione demaniale rilasciati dalle autorità portuali, in ragione della natura giuridica di enti pubblici non economici delle autorità medesime, restano assoggettati alla sola imposta proporzionale di registro e i relativi canoni non costituiscono corrispettivi imponibili ai fini dell'imposta sul valore aggiunto*» (cfr. art. 1, c. 993, l.n. 27-12-2006, n. 296, disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (c.d. legge finanziaria 2007), in G.U. 27-12-2006, n. 299. Infatti «[i] canoni percepiti dalle Autorità portuali per la concessione di aree demaniali marittime non sono soggetti ad IVA, né ad IRES, trattandosi di importi corrisposti per lo svolgimento di attività proprie delle finalità istituzionali di tali enti pubblici non economici – ossia, per garantire, in sostituzione dello Stato, la funzionalità dei porti –, che vengono poste in essere in base ad un piano

108. Al riguardo, il non assoggettamento a IVA delle entrate di un determinato ente significa che l'ordinamento di tale Stato membro qualifica le attività svolte da detto ente come attività **non economiche**: infatti, i presupposti per l'applicazione dell'IVA dettati dalla Direttiva n. 2006/112/CE¹⁴⁴ e i criteri normalmente utilizzati a livello interno per definire il campo di applicazione delle imposte sul reddito delle società sono in sostanza equivalenti: secondo l'art. 9(1) della Dir. n. 2006/112/CE, infatti, «[s]i considera "soggetto passivo" chiunque esercita, in modo indipendente e in qualsiasi luogo, un'attività economica, indipendentemente dallo scopo o dai risultati di detta attività» e, come chiarito dall'art. 13 della medesima Dir. n. 2006/112/CE, «[g]li Stati, le regioni, le province, i comuni e gli altri enti di diritto pubblico **non sono considerati soggetti passivi** per le attività od operazioni che esercitano in quanto pubbliche autorità, **anche quando, in relazione a tali attività od operazioni, percepiscono diritti, canoni, contributi o retribuzioni**».
109. Tanto è vero che, nelle decisioni relative agli enti portuali della Francia e del Belgio, la Commissione ha accertato che l'assoggettamento a IVA dei canoni commerciali applicati dalle società che gestiscono i porti in tali altri Stati membri li accomuna a «prestazioni di servizio»¹⁴⁵, e ha valorizzato tale circostanza come «un'altra dimostrazione della loro natura economica»¹⁴⁶. Ciò perché l'applicazione dell'IVA a tali canoni commerciali conferma che, in Francia e Belgio, le attività delle società che gestiscono i porti sono qualificate dall'ordinamento interno alla stregua di attività economiche. Tali società sono invece eccezionalmente esentate dalla sola imposta sulle società. L'esenzione non è quindi allineata rispetto alla struttura generale del sistema fiscale di tali Stati membri. Al contrario dell'Italia, Francia e Belgio non potevano dunque giustificare l'esenzione sostenendo che le società gestrici dei porti non svolgono attività economica, **proprio perché ciò è smentito dalla loro normativa interna anche in materia di IVA**.
110. La concessione di beni demaniali in Italia non è soggetta a IVA ed è fattispecie giuridica molto diversa dalla locazione fra privati: ad esempio, il diritto del concessionario ha minore rilevanza economica rispetto a quello del conduttore perché «l'uso, anche esclusivo, del bene non può avvenire in contrasto con l'interesse pubblico»¹⁴⁷. Ad esempio, la legge consente alle AdSP di revocare le concessioni «per specifici motivi inerenti al pubblico uso del mare o per altre ragioni di pubblico interesse, a giudizio discrezionale dell'amministrazione marittima»; inoltre la revoca non dà diritto a indennizzi per il concessionario, anche quando quest'ultimo non ha violato alcun impegno assunto con lo Stato; quel che conta, infatti, è che, in un determinato momento storico, lo Stato ritenga che vi sia un sopravvenuto interesse pubblico a togliere spazi del demanio a privati per farvi insediare altre attività¹⁴⁸. E tale scelta è del tutto coerente con la valutazione strategica che lo Stato italiano ha fatto da sempre per garantire a se stesso il controllo dei porti (v. sopra, il §§ 1 ss.).
111. Infine, la possibilità per le AdSP di riscuotere coattivamente i canoni mediante la procedura prevista dalla legge per la riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato conferma la natura

*regolatore eterodeterminato e con l'attribuzione di poteri di vigilanza e sanzionatori, estesi fino alla revoca dell'atto concessorio in caso di non corretto perseguimento degli obiettivi fissati o inadempimento, da parte del concessionario, degli obblighi assunti» (Cass. civ., 29-5-2015, n. 11261, **All. 21 all'All. A.4**).*

¹⁴⁴ Direttiva 2006/112/CE del Consiglio, del 28 novembre 2006, relativa al sistema comune d'imposta sul valore aggiunto, in G.U. L, n. 347, dell'11-12-2006, 1.

¹⁴⁵ Cfr. decisione (UE) 2016/634, Belgio, cit., §§ 58-59 («[l]a Commissione osserva [...] che in linea di principio i diritti portuali sono assoggettati all'IVA in Belgio come le altre prestazioni di servizio»)

¹⁴⁶ Cfr. decisione (UE) 2017/2116, Francia, cit., § 55 («[r]isulta [...] che i canoni di concessione di un porto o di una sua porzione (ad esempio, la concessione di attrezzature pubbliche) sono soggetti all'IVA, il costituisce un'altra dimostrazione della loro natura economica»).

¹⁴⁷ Cfr. Cass. civ., 13-3-2009, n. 6138 (**All. 24 all'All. A.4**).

¹⁴⁸ Cfr. art. 42 cod.nav. (**All. 6 all'All. A.3**).

di tassa del canone demaniale¹⁴⁹. Contrariamente a quanto rilevato nella Decisione, non si tratta di «*procedimenti simili a quelli utilizzati in caso di debiti fiscali*»¹⁵⁰: trattasi invece della stessa identica procedura speciale mediante cui lo Stato e gli altri enti che hanno capacità impositiva (es. Regioni, Comuni etc.) possono riscuotere i loro crediti fiscali. Anche sotto questo profilo, quindi, si conferma che le AdSP sono amministrazioni pubbliche come le Regioni e i Comuni.

112. A sostegno della tesi secondo cui la determinazione dei canoni per legge non sarebbe sufficiente a escludere l'esistenza di un'attività economica, la Commissione richiama alcuni precedenti. Essi, in realtà, **supportano la tesi diametralmente opposta**¹⁵¹, confermando cioè che la Decisione è errata: per valutare il carattere economico dell'ente di cui si valuta la natura di impresa, anche la giurisprudenza citata nella Decisione considera infatti elemento determinante la capacità di auto-determinazione del corrispettivo praticato ai terzi da parte di tale ente. Ad esempio, nel caso *Diego Cali & Figli*, la Corte ha valorizzato la circostanza che le tariffe riscosse presso l'utenza da un'impresa incaricata di svolgere attività di sorveglianza preventiva antinquinamento in porto fossero «**approvate dalla pubblica autorità**» per corroborare la conclusione che tale attività «**non presenta carattere economico che giustifichi l'applicazione delle regole di concorrenza previste dal Trattato**»¹⁵². E identiche sono le conclusioni cui è pervenuto il Tribunale nel caso *Commissione c. Germania*¹⁵³.
113. Pure nel caso relativo ai porti Belgi (anch'esso richiamato dalla Commissione), il Tribunale non ha affatto sostenuto che l'esistenza di «tariffe» (*rectius*, tasse) predeterminate per legge sia irrilevante ai fini della qualifica di una determinata attività come non economica. Piuttosto, si è limitato a rilevare che «una simile circostanza non può neppure essere sufficiente, di per sé, a escludere l'attività in questione dalla qualificazione come attività economica»¹⁵⁴. L'applicazione di questo principio al caso dei porti Belgi porta correttamente a confermare la natura economica svolta dalle società che gestiscono commercialmente i porti in tale Stato membro, considerato anche che esse avevano ampia discrezionalità nel fissare autonomamente le tariffe¹⁵⁵. Viceversa, nell'ordinamento italiano la predeterminazione per legge delle tasse demaniali è soltanto uno dei tanti elementi – tutti tra loro coerenti – che confermano la natura marcatamente pubblicistica delle AdSP.
114. La Decisione è altresì errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui asserisce che le AdSP avrebbero la possibilità di negoziare il canone demaniale con le imprese portuali. Infatti, la Commissione ha travisato il contenuto delle indicazioni contenute in una recente nota dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti; al tempo stesso, ha anche omesso di prendere in considerazione la normativa di riferimento e le altrettanto recenti linee guida approvate dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ampiamente descritte sopra¹⁵⁶.
115. Fermo restando che il canone è predeterminato per legge in base all'estensione e alle principali caratteristiche dell'area in questione, si è detto che con la nota del 5-2-2018 (di cui la Commissione ha omesso l'esame) il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti ha fornito alle AdSP alcuni «*parametri di valutazione delle istanze*» per il caso in cui vi siano più domande per la stessa area¹⁵⁷. **Tali parametri non includono alcun riferimento all'ammontare del canone demaniale e, piuttosto, corrispondono a obiettivi di interesse pubblicistico e di politica**

¹⁴⁹ Cfr. *supra* § 24 ss.

¹⁵⁰ Cfr. § 65(3) Decisione.

¹⁵¹ Cfr. § 104 Decisione.

¹⁵² Corte giust., 18-03-1997, C-343/95, *Diego Cali & Figli*, EU:C:1997:160, §§ 23-24.

¹⁵³ Trib., 12-09-2013, T-347/09, *Germania c. Commissione*, EU:T:2013:418, § 30.

¹⁵⁴ Cfr. T-696/17, cit., § 78.

¹⁵⁵ Cfr. *supra* §§ 105-106.

¹⁵⁶ Cfr. *supra* §§ 25-26.

¹⁵⁷ Cfr. Nota DGVPTM/DIV.2/PS, cit.

generale, tenendo ad esempio in considerazione aspetti come la sicurezza, la tutela ambientale, l'occupazione e persino la collaborazione con Università e centri di ricerca: la scelta del concessionario è dunque frutto di valutazioni completamente diverse da quelle svolte da un locatore privato.

116. Con riguardo alla delibera n. 57/2018 dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti, invece, la Commissione si è limitata a rilevare che «né l'Italia né nessuna delle parti interessate hanno presentato prove a sostegno della loro affermazione secondo cui la componente variabile del canone comporta una riduzione del canone di concessione complessivo»¹⁵⁸.
117. L'argomento della Commissione dimostra un'errata comprensione del meccanismo di incentivi immaginato dall'Autorità di Regolazione dei Trasporti. Come anticipato, infatti, la delibera n. 57/2018 invita le AdSP a calcolare l'importo della tassa che esse riscuotano presso i concessionari per conto dello Stato a fronte dell'utilizzo delle aree demaniali portuali in base a un'operazione in due fasi:
- a. nella prima fase, si individua la c.d. «componente fissa»¹⁵⁹ che corrisponde all'importo della tassa calcolata in base ai citati parametri fissi legati alla superficie concessa secondo i criteri previsti dalla legge¹⁶⁰;
 - b. durante la seconda fase, tale importo base può essere ridotto dalle AdSP per una «componente variabile» che può essere detratta dalle AdSP al fine di incentivare le imprese concessionarie al raggiungimento di obiettivi di interesse pubblicistico e di politica generale analoghi a quelli indicati dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, quali ad esempio «il livello di efficienza energetica ed ambientale»¹⁶¹.
118. La riduzione della componente fissa del canone, quindi, può essere l'unico esito della seconda fase perché (i) la componente fissa è predeterminata dalla legge (e non può essere aumentata dalle AdSP), e (ii) l'incentivo alle imprese concessionarie perché raggiungano gli obiettivi pubblicistici indicati dal Ministero dei Trasporti e dall'Autorità di Regolazione dei Trasporti possono essere ottenuti solo mediante un "premio" consistente in una riduzione dell'importo della tassa pagata dai concessionari (e non certo mediante una "sanzione", come sarebbe l'aumento della componente fissa): si tratta in altri termini di una sorta di "detrazione fiscale" che può essere concessa ai concessionari "virtuosi". La natura e il funzionamento del meccanismo premiale disciplinato apparivano pertanto autoesplicativi sulla base del dato letterale della citata delibera dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti: infatti, l'unico effetto possibile che può derivare da un meccanismo di incentivi in favore dei privati è necessariamente quello di una riduzione del gettito fiscale complessivamente raccolto dalle AdSP. Per tale ragione, la produzione di documentazione a supporto appariva superflua, anche perché non consta alle Ricorrenti che la Commissione abbia mai sollevato alcun dubbio sul funzionamento del meccanismo durante la fase amministrativa del procedimento.
119. Ma vi sono ulteriori conseguenze scaturenti dalla circostanza secondo cui la componente variabile del canone può essere diminuita soltanto per ottenere gli obiettivi di natura pubblicistica indicati nelle citate delibere del Ministero dei Trasporti e dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti, sulla base di profili completamente diversi da quelli che sarebbero valutati da un locatore privato: infatti, essa fa emergere l'erroneità della Decisione anche nella parte in cui asserisce che «[l]a componente variabile consente alle AdSP di perseguire le loro strategie aziendali in

¹⁵⁸ Cfr. § 112 Decisione.

¹⁵⁹ V. delibera ART n. 57/2018, p. 5, già citata *supra* alla nota 31.

¹⁶⁰ Cfr. D.M. 595/1995, cit. e D.M. 911500/1989, cit.

¹⁶¹ V. delibera ART n. 57/2018, pp. 5-6, già citata *supra* alla nota 31.

funzione delle specifiche circostanze di mercato»¹⁶².

120. La Decisione ha quindi violato il dovere di motivazione, è superficiale e inesatta, perché non ha valorizzato la differenza sostanziale fra (i) canoni predeterminati dalla legge e riscossi per conto dello Stato quale forma di tassazione e (ii) canoni commerciali liberamente negoziati dalle parti e sui viene applicata l'IVA con ciò violando i principi generali di diritto UE di buona amministrazione (art. 41 della Carta) e di parità di trattamento (artt. 20 e 21 della Carta).

II.4. Violazione dell'art. 345 TFUE e dei principi di separazione dei poteri, di attribuzione delle competenze, di democraticità, di prossimità, sussidiarietà e proporzionalità. Violazione degli artt. 3 TUE, 7 TFUE e 121 TFUE. Sviamento di potere.

121. La Decisione è errata e viola **l'art. 345 TFUE**¹⁶³, **gli artt. 3, 7 e 121 TFUE**, nonché **molteplici principi di diritto UE** nella parte in cui non ha considerato che il Trattato non pregiudica il diritto degli Stati membri di (i) mantenere la proprietà pubblica dei beni e delle infrastrutture portuali e di (ii) affidarne e riservarne in via esclusiva la regolazione e l'amministrazione a entità infrastatali come le AdSP italiane. Come riconosciuto anche dalla Decisione, «*l'ordinamento giuridico dell'Unione è neutrale rispetto al regime di proprietà*»¹⁶⁴: conseguentemente, la Commissione non può imporre né la privatizzazione di tali beni né la liberalizzazione delle attività di regolazione e amministrazione, e tantomeno può farlo ai sensi dell'art. 107 TFUE.
122. La motivazione della Decisione appare altresì irragionevole. Invero, se l'equivalenza fra rapporto concessorio e locazione privata fosse corretto, lo Stato membro che decidesse di procedere autonomamente al rilascio di concessioni demaniali relative a infrastrutture pubbliche di sua proprietà esclusiva (come fa l'Italia con riguardo alla rete autostradale¹⁶⁵) si troverebbe a dover essere soggetto a tassazione oppure, in caso di esenzione, a dover recuperare tale "aiuto" presso di sé, in quanto "impresa" beneficiaria del regime fiscale. Lo stesso principio si applica anche se lo Stato decide di affidare ad altre articolazioni dello Stato stesso (le AdSP) l'amministrazione del bene porto.
123. La Decisione è dunque errata nella parte in cui non ha considerato che, in assenza di un'armonizzazione a livello dell'Unione, il diritto UE può imporre agli Stati membri soltanto di **agire coerentemente alle proprie decisioni**¹⁶⁶. Pertanto, solo se uno Stato ha scelto di liberalizzare il settore portuale, privatizzando gli enti di gestione nonché le aree e le infrastrutture portuali, tale Stato dovrà agire in modo coerente con la propria decisione e assoggettare le società che

¹⁶² Cfr. § 109 Decisione.

¹⁶³ Secondo cui, come è noto, «[i] trattati lasciano del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri».

¹⁶⁴ Cfr. § 134 Decisione.

¹⁶⁵ Cfr. *supra* §§ 30.

¹⁶⁶ Ad esempio, con riguardo al rapporto fra art. 345 TFUE e 63 TFUE nelle imprese privatizzate si è chiarito che soltanto «[q]uando uno Stato decide di liberalizzare un certo settore del mercato, esso deve agire in modo coerente con tale decisione. Tale esigenza di coerenza deriva dalla necessità di garantire che lo Stato agisca conformemente tanto al funzionamento del mercato quanto agli sviluppi politici. Nel caso della privatizzazione di imprese già appartenenti allo Stato, tale esigenza è particolarmente importante. **Il Trattato autorizza gli Stati membri a mantenere la proprietà pubblica di talune imprese, ma non consente loro di limitare selettivamente l'accesso degli operatori di mercato a taluni settori economici una volta che tali settori siano stati privatizzati. Se lo Stato fosse autorizzato a mantenere forme speciali di controllo di mercato su imprese privatizzate, esso potrebbe facilmente eludere l'applicazione delle norme sulla libera circolazione garantendo soltanto un accesso selettivo e potenzialmente discriminatorio a parti sostanziali del mercato nazionale. Quando lo Stato privatizza un'impresa, pertanto, la libera circolazione dei capitali esige che l'autonomia economica di tale impresa sia tutelata, a meno che non occorra salvaguardare interessi pubblici fondamentali riconosciuti dal diritto comunitario**» (cfr. conclusioni AG Poiares Maduro (i) 6-4-2006, C-282/04 e al., *Commissione c. Paesi Bassi*, EU:C:2006:234, §§ 28-30, e (ii) 7-9-2006, C-463/04 e al., *Federconsumatori*, EU:C:2006:524, §§ 26-27.

gestiscono commercialmente i porti a tassazione. Per contro, se uno Stato membro (come l'Italia) ha mantenuto sotto la mano pubblica sia la proprietà che l'amministrazione di determinati beni, la decisione di non assoggettare a tassazione le entità infrastatali alle quali lo Stato membro ha affidato il compito di amministrare le aree portuali e riscuotere per suo conto le tasse per il rilascio di concessioni e l'accesso al porto esula dal campo di applicazione dell'art. 107 TFUE.

124. La Decisione è quindi errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE ove asserisce che esso si applica alla tassazione dei beni portuali senza considerare che - al pari dell'intera politica di concorrenza¹⁶⁷ - tale norma è **«applicabile soltanto nei settori aperti alla concorrenza, alla luce delle condizioni fissate da tale disposizione, relative all'incidenza sugli scambi tra gli Stati membri ed alle ripercussioni sulla concorrenza»**¹⁶⁸, e quindi **non si applica in quegli ordinamenti in cui gli Stati membri non hanno aperto alla concorrenza i beni portuali**.
125. Per le medesime ragioni, la Decisione viola il **principio di attribuzione e gli artt. 3 TUE e 7 TFUE**, determinando un'ulteriore restrizione dei limiti in cui si può sviluppare l'intervento pubblico in economia e, quindi, comprimendo le prerogative degli Stati in materia di politica economica e industriale e persino le possibilità di delineare i propri regimi fiscali interni. La Decisione (e la prassi decisionale ivi richiamata) ha l'effetto di vincolare al previo assenso della Commissione l'intera politica economica e industriale degli Stati membri, in **violazione dell'art. 121(1) TFUE**, secondo cui le politiche economiche sono una questione di interesse comune da coordinare nell'ambito del Consiglio.
126. La Decisione è altresì viziata da sviamento di potere. Le divergenze fra i modelli organizzativi dei porti marittimi nell'Unione sono infatti dovute alla mancanza di consenso degli Stati in merito ai vari tentativi di armonizzazione della disciplina portuale presentati dalla Commissione¹⁶⁹. La Decisione persegue tale armonizzazione mediante un'indiscriminata e irragionevole applicazione delle regole in materia di aiuti di Stato, peraltro basandosi su una indebita trasposizione dei principi dettati in decisioni assunte in relazione a Stati membri in cui le modalità di gestione delle infrastrutture portuali assumono connotazioni diverse da quelle italiane. Ove confermato, tale approccio imporrebbe surrettiziamente la revisione della disciplina nazionale applicabile al settore e alle attività portuali adottata dal legislatore italiano, peraltro da poco riformata, per indicare in modo ancora più netto la natura pubblica dei porti e delle Autorità che li amministrano¹⁷⁰.
127. La Decisione pregiudica la struttura istituzionale dell'Unione e l'attribuzione di determinate competenze alle altre Istituzioni, ma anche le prerogative degli Stati membri e i **principi di proporzionalità, prossimità, sussidiarietà, separazione dei poteri e democraticità delle decisioni** che verrebbero infatti sottratte alla competenza dei Parlamenti nazionali e di quello dell'Unione e allontanate dai cittadini. Il vizio dello sviamento di potere è evidenziato dal fatto che, nel 2003, la stessa Commissione non ha avviato un procedimento *ex art.* 106 TFUE nei

¹⁶⁷ Anche l'art 101 TFUE **«è unicamente applicabile nei settori aperti alla concorrenza, tenuto conto delle condizioni enunciate da detto testo normativo relative all'incidenza sugli scambi tra gli Stati membri e alle ripercussioni sulla concorrenza»** (cfr. Trib., 29-6-2012, T-370/09, *GDF Suez*, EU:T:2012:333, § 81; Trib., 29-6-2012, T-360/09, *E.ON*, EU:T:2012:332, § 84).

¹⁶⁸ Di talché **«un regime di aiuti istituito in un mercato inizialmente chiuso alla concorrenza deve essere considerato, al momento della liberalizzazione di tale mercato, come un regime di aiuti esistenti»** (cfr. T-298/97, cit., §§ 143-144, indirettamente confermata da C-298/00 P, cit., §§ 66-68).

¹⁶⁹ Come chiarito dal Parlamento europeo, **«[n]egli ultimi vent'anni, la Commissione ha tentato, senza successo, di introdurre una legislazione secondaria, che metta in atto le norme sul mercato interno nel settore portuale attraverso quelli che vengono comunemente chiamati Pacchetti porti I (2001) e II (2004). I pacchetti proposti miravano a ridurre al minimo la distorsione della concorrenza tra i porti marittimi dell'UE e a creare trasparenza negli investimenti. I pacchetti porti sono stati entrambi respinti nelle sessioni plenarie del Parlamento europeo»** (cfr. *Aiuti di Stato ai porti europei*, Ip/B/Tran/Fwc/2010-006/Lot3/C1/Sc1-2, 2011, p. 4).

¹⁷⁰ Cfr. *supra* § 6 ss..

confronti di un'Autorità portuale italiana, poiché (i) la denuncia ricevuta era «*diretta a rimettere in discussione l'organizzazione prescelta dal legislatore italiano per le operazioni portuali*», (ii) l'avvio del procedimento avrebbe avuto «*la conseguenza di costringere lo Stato italiano a modificare la legge n. 84/94*» e «*ripercussioni sull'insieme dei porti italiani*»¹⁷¹.

III. Violazione dell'art. 107(1) TFUE. Erronea interpretazione e applicazione della nozione di “aiuto di Stato” e, in particolare, di “trasferimento di risorse statali”. Difetto di istruttoria.

128. La Decisione è errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui ha ritenuto che «*esentando le AdSP [...] dall'imposta sul reddito delle società, le autorità italiane rinunciano a un'entrata*» e che pertanto «*la misura in questione comporti una perdita di risorse statali e che sia pertanto concessa tramite risorse statali*»¹⁷².
129. Anche a questo riguardo, la Decisione dimostra l'errore commesso dalla Commissione che non ha tenuto conto delle peculiarità derivanti dal sistema italiano di *governance* del settore portuale. Conseguentemente, la Decisione contrasta con la giurisprudenza della Corte di giustizia secondo cui il criterio dell'origine statale delle risorse è rispettato soltanto se la misura in discussione comporta un onere per le finanze dello Stato¹⁷³. Si è detto che nell'ordinamento italiano le AdSP sono **entità infrastatali** appartenenti allo Stato a cui lo Stato affida, in sua vece, l'amministrazione di un determinato territorio (l'area portuale) **esattamente** come affida agli **altri Enti locali** (come Regioni, Città metropolitane e Comuni), l'amministrazione di altre aree di territorio italiano: in altri termini, le **AdSP sono lo Stato** italiano, così come lo sono le Capitanerie di Porto. In quanto entità infrastatali appartenenti allo Stato, si è detto altresì che le AdSP sono inserite, insieme alle altre amministrazioni centrali dello Stato e ad altri enti pubblici, nell'elenco formulato dall'ISTAT al fine di determinare il **conto economico consolidato dello Stato di cui alla c.d. legge di contabilità e finanza pubblica**, tra l'altro in conformità a quanto disposto dal reg. (CE) n. 2223/96, dal quale si ha così ulteriore conferma che le AdSP non sono inserite tra i soggetti produttori di servizi economici. Si è detto altresì che il bilancio delle AdSP è allegato al bilancio del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e che, come avviene per tutti i soggetti appartenenti alla Pubblica Amministrazione, la loro attività e gestione è soggetta al controllo della Corte dei Conti, anche in virtù del fatto che **le eventuali esposizioni debitorie delle AdSP sono**, a tutti gli effetti, **poste debitorie dello Stato italiano**, tanto che le AdSP non possono fallire (così come lo Stato e le sue articolazioni interne, come Capitanerie di Porto, Regioni e Comuni).
130. E sempre in coerenza con questa impostazione tutte le entrate delle AdSP sono soggette a vincolo di destinazione e cioè devono essere utilizzate dalle AdSP esclusivamente per lo svolgimento della propria missione istituzionale: vale a dire la tenuta in sicurezza e in buono stato dell'infrastruttura demaniale “porto”, la sua regolazione e amministrazione in ossequio a quanto disposto dalla l. n. 84/1994. È in questa prospettiva e a tale fine che lo Stato italiano ha destinato le risorse di cui trattasi, consistenti come detto in entrate tributarie e non in corrispettivi per servizi, alle AdSP. Si tratta di un sistema “virtuoso” volto non certo a finanziare le AdSP (o loro asserite attività d'impresa) che restano e sono *ex lege* enti non economici senza scopo di lucro, ma appunto i costi del bene “demaniale” porto.
131. Ne consegue che la non assoggettabilità delle AdSP all'imposta sulle società **non comporta**

¹⁷¹ Cfr. Trib., 17-6-2003, T-52/00, *Coe Clerici Logistics SpA*, EU:T:2003:168, § 46.

¹⁷² Cfr. § 133 Decisione.

¹⁷³ Cfr. Corte giust., 17-3-1993, C-72/91 e C-73/91, *Sloman Neptun Schiffahrts*, EU:C:1993:97, § 21 (dove la Corte conferma la necessità di valutare «*l'eventuale perdita di gettito tributario riconducibile*» alla misura) Vedi anche Corte giust., 13-10-1982, 213-215/81, *Norddeutsches Vieh- und Fleischkontor*, EU:C:1982:351, § 21 e ss.

una perdita di finanze dello Stato, o una rinuncia ad una entrata, in quanto:

- a. gli importi che le AdSP dovessero essere tenute a corrispondere allo Stato a titolo di imposta sulle società verrebbero sottratti all'infrastruttura demaniale;
 - b. lo Stato dovrebbe aumentare i propri contributi alle AdSP che devono necessariamente continuare a svolgere la propria funzione pubblicistica di regolazione e amministrazione del bene demaniale "porto" in ossequio a quanto disposto dalla l. n. 84/1994, esattamente come lo Stato centrale farebbe nei confronti di una Regione, di un Comune o di qualsiasi altro ente appartenente alla pubblica amministrazione.
132. Al riguardo, non è esatto, né comunque rilevante, quanto affermato dalla Commissione, secondo cui le norme sugli aiuti di Stato sarebbero applicabili anche nei confronti di enti che agiscono senza scopo di lucro e cioè soggetti che, pur non perseguendo l'obiettivo di fare utili, si devono comunque preoccupare della propria sostenibilità economica. Come detto, le AdSP non sono semplicemente enti senza scopo di lucro: esse, per legge, appartengono funzionalmente alla pubblica amministrazione e pertanto devono continuare a svolgere la propria funzione pubblicistica di regolazione e amministrazione del bene demaniale "porto". Se i loro bilanci fossero in perdita, questa circostanza creerebbe esclusivamente deficit pubblico rispetto a tale bene demaniale.
133. Al fine di contrastare l'ovvio principio secondo cui, siccome lo Stato non può concedere aiuti di Stato a se stesso, i trasferimenti di risorse dallo Stato alle AdSP sono di per sé estranei al campo di applicazione dell'art. 107 TFUE, la Commissione richiama due precedenti della Corte di giustizia, le sentenze *Belgio c. Commissione*¹⁷⁴ e *Spagna c. Commissione*¹⁷⁵. Tuttavia, il primo è semplicemente inconfidente; il secondo conferma in realtà che il trasferimento di risorse dallo Stato alle AdSP non è un aiuto di Stato proprio perché i debiti delle AdSP sono debiti dello Stato italiano.
134. Così, al contrario di quanto riferito dalla Commissione, il § 12 della sentenza *Belgio c. Commissione* non afferma che «*le autorità pubbliche sono soggette alle norme dell'Unione in materia di aiuti di Stato*». Più semplicemente, la Corte conferma che «*le disposizioni del trattato in questo settore riguardano gli aiuti concessi dagli Stati o mediante risorse di Stato "sotto qualsiasi forma"*» e che quindi «*non si può fare una distinzione di principio a seconda che un aiuto venga concesso sotto forma di prestiti o sotto forma di partecipazione al capitale dell'impresa. Entrambe queste forme di aiuto sono colpite dal divieto dell'art. 92 qualora ne ricorrano i presupposti*». La sentenza riguardava peraltro la ricapitalizzazione di «*un'impresa del settore della ceramica con sede in La Louvière*» da parte di una società pubblica, e non il regime fiscale applicato da uno Stato membro agli enti locali e alla Pubblica Amministrazione.
135. Nella sentenza *Spagna c. Commissione*, la Corte di giustizia ha in effetti rilevato che «*occorre distinguere tra gli obblighi che lo Stato deve assumere come proprietario azionista di una società e quelli che possono incombergli come autorità pubblica*». Ferma restando l'erroneità di applicare tale precedente relativo al ruolo dello Stato come azionista in una società per azioni ai rapporti fra Stato e entità infrastatali, la sentenza citata prosegue tuttavia affermando che «*[p]oiché le tre società in questione sono state costituite nella forma di società per azioni, il Patrimonio del Estado, come proprietario azionista di tali società, era responsabile dei loro debiti solo nella misura del valore di liquidazione degli attivi. Nel caso concreto questo significa che, applicando il criterio dell'investitore privato, non deve tenersi conto degli oneri inerenti al costo del licenziamento dei lavoratori, al pagamento dei sussidi di disoccupazione ed*

¹⁷⁴ Cfr. Corte giust., 10-7-1986, C-40/85, *Belgio c. Commissione*, EU:C:1986:305 § 12.

¹⁷⁵ Cfr. Corte giust., 14-9-1994, C-278/92, C-279/92 e C-280/92, *Spagna c. Commissione*, EU:C:1994:325 § 22.

*agli aiuti alla ricostruzione del tessuto industriale»*¹⁷⁶. La sentenza *Spagna c. Commissione* conferma pertanto che il mancato assoggettamento a IRES delle AdSP non comporta alcun onere finanziario per lo Stato italiano posto che (i) in quanto entità infrastatali, le AdSP concorrono a determinare il conto economico consolidato dello Stato assieme alle altre amministrazioni centrali e locali; (ii) l'intera esposizione debitoria delle AdSP è una passività dello Stato; e (iii) se riscuotesse l'IRES lo Stato dovrebbe aumentare i propri contributi alle AdSP.

136. Pertanto, la non assoggettabilità delle AdSP all'imposta sulle società non potrebbe rientrare nell'ambito di applicazione dell'art. 107 TFUE neppure qualora sussistessero (e non è così) gli altri elementi costitutivi della nozione di aiuto di Stato.

IV. Violazione dell'art. 107(1) TFUE. Erronea interpretazione e applicazione della nozione di "aiuto di Stato" e, in particolare, della nozione di "selettività". Difetto di motivazione. Mancato esame del requisito applicativo dell'art. 107 TFUE del vantaggio. Difetto di istruttoria

137. La Decisione confonde il requisito del vantaggio e quello della selettività e "appiattisce" l'esame del primo sul secondo sebbene si tratti di due distinti requisiti applicativi dell'art. 107 TFUE. Con riguardo al vantaggio, la Commissione si limita infatti ad affermare che questo consisterebbe nel fatto che *«le AdSP sono esonerate dall'imposta sul reddito delle società mentre altre imprese vi sono in linea di principio soggette»*, e che, pertanto, le AdSP avrebbero *«un vantaggio economico rispetto ad altre imprese che non hanno potuto beneficiare di tale vantaggio fiscale, pur svolgendo attività economica»*¹⁷⁷. Il riferimento al confronto della posizione delle AdSP con altre imprese rende evidente l'errore commesso dalla Commissione: essa, invece di valutare autonomamente l'esistenza del presunto vantaggio delle AdSP, ha applicato lo stesso metodo che guida il test di selettività. Trattandosi di due requisiti applicativi distinti, vantaggio e selettività devono entrambi essere dimostrati dalla Commissione. La Decisione è quindi viziata da difetto di motivazione.
138. Con riguardo alla selettività, la Decisione è altresì errata e viola l'art. 107 TFUE nella parte in cui asserisce che *«l'esenzione dall'imposta sul reddito delle società di cui godono le AdSP italiane deroga senza alcuna valida giustificazione al principio del sistema italiano di tassazione del reddito delle società in base al quale l'imposta sulle società si applica a tutti i tipi di reddito conseguiti da società o da enti pubblici o privati diversi dalle società»* di talché *«il mancato assoggettamento delle attività economiche svolte dalle AdSP all'imposta sul reddito delle società comport[erebbe] un vantaggio selettivo»*¹⁷⁸.
139. Nella Decisione, la Commissione ha applicato in modo errato tutti i passaggi del test di selettività. Al riguardo, e com'è noto, con riguardo alle misure a portata generale, tale test si compone di due fasi principali: nella prima, la Commissione deve dimostrare che la misura ha portata *prima facie* selettiva; nella seconda, la Commissione deve valutare se l'apparente selettività sia giustificata in base alla natura e alla struttura generale del sistema in cui essa si inserisce. La prima fase del test di selettività si compone a sua volta di tre passaggi: per dimostrare la portata *prima facie* selettiva di una misura, si deve dapprima (i) determinare il c.d. sistema di riferimento e cioè il regime ordinario nel quale essa si inserisce¹⁷⁹; quindi, (ii) individuare le imprese che, nell'ambito di tale sistema di riferimento, si trovano in condizioni di fatto e di diritto comparabili, alla luce degli obiettivi della misura scrutinata¹⁸⁰; infine, (iii) provare che la misura

¹⁷⁶ C-278/92, C-279/92 e C-280/92, cit., EU:C:1994:325 § 22.

¹⁷⁷ Cfr. §§ 136 e 137 Decisione.

¹⁷⁸ Cfr. § 175 Decisione.

¹⁷⁹ Corte giust., 21-12-2016, C-20/15 P e al., *World Duty Free*, EU:C:2016:981, § 57.

¹⁸⁰ Infatti, *«[p]er valutare la selettività di una misura, occorre [...] accertare se, nell'ambito di un dato regime*

comporta una deroga discriminatoria fra le imprese in condizioni comparabili.

140. La Commissione avrebbe dovuto quindi valutare la presunta discriminatorietà del regime dell'imposta sulle società applicabile alle AdSP nell'ambito del corretto sistema di riferimento, i.e. il regime applicabile a tutti i soggetti indicati dall'art. 74 TUIR (All. 21 all'A.3), e non nell'ambito di un più ampio e irrilevante sistema di riferimento costituito da un (inesistente) regime unitario di tassazione sui redditi applicabile a tutte le imprese ad eccezione delle AdSP. Se così avesse fatto, la Commissione avrebbe riscontrato che il regime fiscale applicabile alle AdSP non è affatto selettivo, essendo tali entità infrastatali assoggettate al medesimo regime fiscale applicabile a tutti gli altri soggetti pubblici che si trovano in condizioni di fatto e di diritto comparabili. La misura non è selettiva atteso che non favorisce «*talune imprese o talune produzioni*» come richiesto dall'art. 107 TFUE.

IV.1. Primo passaggio del test di selettività: erronea determinazione del contesto di riferimento. Il corretto contesto di riferimento è rappresentato dall'art. 74 TUIR. Tutti i soggetti indicati dall'art. 74 TUIR si trovano nelle stesse condizioni di fatto e diritto che sono diverse da quelle dei soggetti indicati dall'art. 73 TUIR.

141. La Decisione ha innanzitutto determinato in modo errato e artatamente ampio il c.d. sistema di riferimento, facendolo coincidere con il complessivo «*sistema italiano di tassazione del reddito delle società previsto dal TUIR*» di cui agli artt. 72 e ss. TUIR¹⁸¹. Tale errore deriva da una non corretta interpretazione delle disposizioni del TUIR che individuano i soggetti passivi di imposta, a sua volta viziata anche dall'erronea convinzione della Commissione che le AdSP siano imprese che svolgono attività economica, pur senza scopo di lucro.
142. La Commissione ritiene erroneamente che le AdSP siano enti non commerciali e che, pertanto, esse dovrebbero essere soggette all'imposta sul reddito delle società, rientrando nel campo di applicazione dell'art. 73, comma 1, lett. c), TUIR¹⁸². Detta disposizione stabilisce che sono soggetti all'imposta sul reddito delle società anche «*gli enti pubblici e privati diversi dalle società, i trust che non hanno per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciale nonché gli organismi di investimento collettivo del risparmio, residenti nel territorio dello Stato*». La Commissione ritiene poi che l'art. 74 TUIR, secondo cui «*[g]li organi e le amministrazioni dello Stato, compresi quelli ad ordinamento autonomo, anche se dotati di personalità giuridica, i comuni, le unioni di comuni, i consorzi tra enti locali, le associazioni e gli enti gestori di demanio collettivo, le comunità montane, le province e le regioni non sono soggetti all'imposta*», darebbe luogo ad una deroga in favore delle AdSP che sarebbero pertanto «*esenti dall'imposta sul reddito delle società, compreso quando si tratta di redditi derivanti dalla gestione delle infrastrutture delle AdSP*»¹⁸³.
143. Sotto tale profilo, la Decisione è innanzitutto erronea per le ragioni già indicate posto che (i) le infrastrutture portuali non sono delle AdSP, e appartengono invece al demanio (indisponibile) dello Stato e (ii) le AdSP non gestiscono tali infrastrutture ricavandone un reddito, ma invece amministrano un'area di territorio italiano riscuotendo tasse per conto dello Stato, esattamente come gli altri enti locali e territoriali.
144. Con specifico riferimento alla selettività, la Decisione è errata e viola l'art. 107 TFUE nella misura in cui i soggetti indicati dall'art. 74 TUIR sono diversi da quelli indicati nell'art. 73

giuridico, detta misura rappresenti un vantaggio per talune imprese rispetto ad altre che si trovino, in considerazione dell'obiettivo perseguito da tale regime, in una situazione fattuale e giuridica analoga» (v. C-88/03, § 56; Corte giust., 28-7-2011, C-403/10 P, *Mediaset*, EU:C:2011:533, § 36; Corte giust., 8-11-2001, C-143/99, *Adria-Wien Pipeline*, EU:C:2001:598, § 41).

¹⁸¹ Cfr. § 160 Decisione.

¹⁸² Cfr. § 168 Decisione.

¹⁸³ Cfr. §§ 166 e 168 Decisione.

TUIR: i soggetti pubblici indicati nell'art. 74 TUIR non rientrano nella nozione di «enti non commerciali» di cui all'art. 73, comma 1, lett. c) TUIR: l'art. 73 TUIR si applica – fra gli altri – agli enti pubblici economici e non economici; l'art. 74 TUIR si applica alla diversa categoria di soggetti rappresentata dagli organi e dalle amministrazioni dello Stato, centrali e locali.

145. Non vi sono organi o amministrazioni dello Stato (centrali o locali) che siano enti pubblici commerciali o non commerciali. Pertanto, non vi è alcuna ragione che possa ricondurre le AdSP al campo di applicazione dell'art. 73, comma 1, lett. c), TUIR: seguendo l'approccio della Commissione, se non esistesse l'art. 74 TUIR, tutti gli organi e le amministrazioni dello Stato sia centrali (come i Ministeri, il Parlamento, la Corte Costituzionale, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, le Autorità indipendenti, ecc.) sia locali (come le Regioni, i Comuni e, fra le altre, appunto anche le AdSP) sarebbero soggetti all'imposta sulle società per via dell'art. 73 TUIR, in quanto «enti non commerciali». Il che è assurdo.
146. Inoltre, dal combinato disposto degli artt. 6 e 72 TUIR emerge che la finalità dell'imposta sul «reddito delle società» è quella di assoggettare a imposta una lista di redditi¹⁸⁴ fra i quali non è inclusa la riscossione di tasse per conto dello Stato: pertanto, le AdSP (e gli altri soggetti che riscuotono tasse per conto dello Stato, ivi incluso lo Stato stesso) non sono soggette a tassazione sul gettito fiscale raccolto, in ossequio al principio universale per cui non si pagano tasse sulle tasse.
147. Considerata l'ampia portata soggettiva dell'art. 74 TUIR (che non si applica alle sole AdSP), è infatti evidente che tale norma non deroga all'art. 73 TUIR e, certamente, non lo fa in favore delle sole AdSP. Le due disposizioni hanno invece campi di applicazione fra loro distinti e paralleli. Gli artt. 73 e 74 TUIR istituiscono in base a criteri oggettivi, generali e astratti due coerenti regimi ordinari di tassazione applicabili a categorie indefinite di soggetti che non si trovano fra loro in condizioni di fatto e di diritto comparabili. E in effetti **tutti i soggetti che si trovano in condizioni di fatto e di diritto comparabili alle AdSP rientrano nel campo di applicazione dell'art. 74 TUIR (All. 20 all'All. A.3).**
148. Pertanto, l'art. 74 TUIR rispetta perfettamente i requisiti che, secondo la stessa Commissione, escludono l'operatività dell'art. 107 TFUE: tale disposizione, infatti, non si applica alle misure a portata generale applicabili a tutte le imprese di un determinato Stato membro se tali misure rispettano criteri oggettivi e non discriminatori¹⁸⁵.
149. Detto principio è coerente con la giurisprudenza della Corte di giustizia¹⁸⁶, secondo cui è escluso che la Commissione goda di un ampio margine di discrezionalità nella qualificazione di una misura come «aiuto di Stato» ai sensi dell'articolo 107 TFUE¹⁸⁷. Viceversa, l'impostazione fatta propria nella Decisione determina un'incertezza giuridica sull'individuazione del quadro di riferimento pertinente, tale da conferire alla Commissione un potere discrezionale nell'applicazione delle regole in materia di aiuti di Stato. Il che non è accettabile.
150. Secondo la Corte di giustizia la Commissione è obbligata a individuare **sistemi di riferimento che possono essere anche molto ristretti se questo è necessario a individuare un contesto in cui i soggetti si trovino in una situazione fattuale e giuridica fra loro analoga.** Ad esempio, nel caso *Hansestadt Lübeck*¹⁸⁸, la grande sezione della Corte di giustizia ha annullato la

¹⁸⁴ Cfr. art. 6, comma 1, TUIR («a) redditi fondiari»; «b) redditi di capitale»; «c) redditi di lavoro dipendente»; «d) redditi di lavoro autonomo»; «e) redditi di impresa»; «f) redditi diversi»).

¹⁸⁵ Commissione europea, *XXIVth Report on Competition Policy*, 1994, 347.

¹⁸⁶ Conclusioni AG Saugmandsgaard Øe, 19-9-2018, C-374/17, *Finanzamt B contro A-Brauerei*, EU:C:2018:741, § 137.

¹⁸⁷ Corte giust., 22-12-2008, C-487/06 P, *British Aggregates/Commissione*, EU:C:2008:757, § 112; Corte giust., 9-6-2011, C-71/09 P, C-73/09 P e C-76/09 P, *Comitato Venezia vuole vivere*, EU:C:2011:368, § 132.

¹⁸⁸ Cfr. Corte giust., 21-12-2016, C-524/14 P, *Hansestadt Lübeck*, EU:C:2016:971.

decisione della Commissione che aveva ritenuto selettivo il regolamento in materia di diritti aeroportuali dell'aeroporto di Lubecca, addirittura confermando che un contesto di riferimento può limitarsi a un singolo aeroporto.

151. Anche in ossequio al principio generale di diritto UE di uguaglianza e parità di trattamento, ne consegue che la Commissione deve individuare il sistema di riferimento non solo (i) includendo tutti i soggetti che si trovano in condizioni di fatto e diritto fra loro comparabili, ma anche (i) **escludendo tutti i soggetti che si trovino in condizioni di fatto e diritto non comparabili a quelle in cui si trovano i soggetti inseriti nel sistema di riferimento.** Il sistema di riferimento individuato dalla Commissione non tiene conto della distinzione oggettiva operata dagli artt. 73 e 74 TUIR e finisce per includere nel sistema di riferimento soggetti che sono in condizioni fra loro molto diverse. Ad esempio, le AdSP non si trovano nelle stesse condizioni di fatto e di diritto dei soggetti indicati dall'art. 73 TUIR, in quanto **nessuno di tali soggetti passivi dell'imposta per le società riscuote tasse per conto dello Stato né è un ente infrastatale appartenente allo Stato stesso che amministra per conto dello Stato una parte di territorio italiano.** Per contro, i canoni riscossi dalle AdSP per conto dello Stato proprietario dei beni demaniali sono entrate dello Stato e da ciò consegue la loro irrilevanza reddituale. L'errore della Commissione è particolarmente grave considerato che, per costante giurisprudenza della Corte di giustizia, la corretta determinazione del sistema di riferimento «assume un'importanza maggiore nel caso delle misure fiscali, giacché l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito "normale"»¹⁸⁹.

IV.2. Secondo passaggio del test di selettività: erronea individuazione della deroga e delle imprese che si trovano nelle stesse condizioni di fatto e di diritto.

152. L'errore commesso dalla Commissione con riguardo all'individuazione del contesto di riferimento fa sì che la Decisione violi l'art. 107, par. 1, TFUE anche con riguardo al secondo passaggio del test di selettività, i.e. l'individuazione della (presunta) deroga. Tale deroga viene infatti individuata dalla Decisione nell'art. 74 TUIR: norma che, come detto, rappresenta però il complessivo sistema di riferimento all'interno del quale la Commissione avrebbe, in seguito, dovuto individuare una misura derogatoria in favore di una delle categorie di soggetti ivi menzionati. Se la Commissione avesse correttamente individuato il contesto di riferimento, avrebbe concluso che l'art. 74 TUIR riserva lo stesso trattamento a tutti quei soggetti («[g]li organi e le amministrazioni dello Stato, compresi quelli ad ordinamento autonomo, anche se dotati di personalità giuridica, i comuni, i consorzi tra enti locali, le associazioni e gli enti gestori di demanio collettivo, le comunità montane, le province e le regioni») che si trovano in condizioni di fatto e di diritto comparabili, tra cui le AdSP.
153. Ne consegue che, nella specie, non è neppure possibile individuare alcuna deroga rispetto al contesto di riferimento: **tutti i soggetti indicati dall'art. 74 TUIR sono, infatti, assoggettati al medesimo regime fiscale.** Secondo la giurisprudenza, l'individuazione di una deroga al contesto di riferimento è circostanza necessaria – ma non sufficiente¹⁹⁰ – per affermare la selettività di misure a portata generale¹⁹¹: infatti, «[i]n assenza del livello di prelievo che consenta di

¹⁸⁹ Cfr. C-88/03, cit., § 56.

¹⁹⁰ Conclusioni AG Saugmandsgaard Øe, C- 374/17, cit., § 127 («il fatto che l'articolo 6a del GrEStG costituisca una deroga all'articolo 1 del GrEStG **non basta per escludere il citato articolo 6a dal quadro di riferimento.** In altri termini, **constatare che l'articolo 6a del GrEStG costituisce formalmente una deroga all'articolo 1 del GrEStG non è sufficiente per concludere che l'articolo 1 del GrEStG rappresenta il quadro di riferimento e l'articolo 6a del GrEStG una deroga a tale regime**»).

¹⁹¹ Premesso che «la linea di demarcazione tra aiuti generali e misure generali di politica economica può essere alquanto incerta», è noto che «**occorre accertare l'esistenza di uno specifico elemento che consenta di qualificare come aiuto una misura generale** [...] [e] che l'unico elemento fondamentale richiesto per l'applicazione

determinare quale sia la struttura del regime «normale», è peraltro impossibile verificare se vi sia una deroga vantaggiosa a favore di talune imprese»¹⁹². La Decisione è quindi viziata da difetto di motivazione.

154. La Decisione viola l'art. 107, par. 1, TFUE anche nella parte in cui, ai fini dell'individuazione della presunta deroga in favore delle AdSP, asserisce che queste ultime «*e altri soggetti giuridici si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga, alla luce dell'obiettivo dell'IRES, consistente nel tassare i redditi delle società e di altri soggetti giuridici, indipendentemente dal fatto che abbiano per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività economica*»¹⁹³. Innanzitutto, la Decisione è viziata da difetto di motivazione nella parte in cui si limita a indicare che le AdSP sarebbero nella stessa condizione di «*altri soggetti giuridici*» **senza tuttavia identificarli**. Se la Commissione intende fare riferimento ai soggetti indicati dall'art. 73 TUIR, tale affermazione è errata; in ogni caso, la Commissione dovrebbe spiegare perché le AdSP non si trovano nelle stesse condizioni di fatto e diritto degli altri soggetti indicati dall'art. 74 TUIR.
155. Ad esempio, si è detto che anche i Comuni, le Regioni o lo Stato stesso (tramite le Capitanerie di Porto) forniscono ai privati la possibilità di accedere al demanio pubblico statale riscuotendo le relative tasse¹⁹⁴. L'errore da cui è viziata la Decisione è particolarmente manifesto poiché si basa su una sorta di potere di “*cherry picking*” della Commissione (invero inesistente e contrario alla logica sottesa al controllo degli aiuti di Stato) che pretende di dimostrare la selettività di una misura isolandola dal contesto fattuale e giuridico in cui questa si inserisce, addebitando alle sole AdSP quello che è un regime di portata generale nell'ordinamento italiano applicabile a tutte le articolazioni dello Stato.
156. In secondo luogo, la Decisione è altresì erronea e viola l'art. 107 TFUE nella parte in cui afferma che l'obiettivo del TUIR sarebbe quello di «*tassare i redditi delle società e di altri soggetti giuridici, indipendentemente dal fatto che abbiano per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività economica*». Si tratta di un'affermazione imprecisa e generica. Infatti, la stessa disciplina italiana qui in rilievo (art. 74 TUIR) **intende non assoggettare alla tassazione le Pubbliche Amministrazioni**.
157. Trattasi di fattispecie perfettamente legittima e consentita agli Stati, ben potendo questi ultimi attribuire finalità specifiche a normative fiscali settoriali¹⁹⁵. Addirittura, nella sentenza *Paint Graphos* la Corte ha dichiarato che, nell'ambito dell'imposta sugli utili delle società, che costituiva il sistema «normale» in tale causa, l'esenzione totale di cui godevano le società cooperative non costituiva un vantaggio selettivo a motivo del fatto che le società cooperative non si trovavano in una situazione fattuale e giuridica analoga a quella delle società commerciali¹⁹⁶. A maggior ragione, un'entità infrastatale appartenente allo Stato e che riscuote tasse per conto di quest'ultimo (come le AdSP) non si trova nelle stesse condizioni di fatto e di diritto dei soggetti passivi di cui all'art. 73 TUIR, ivi inclusi gli enti non commerciali.
158. Ai fini della seconda fase del test di selettività, la Commissione deve prestare particolare attenzione alla corretta individuazione delle “imprese” che si trovino nella stessa condizione di fatto e diritto; tale operazione va condotta anche alla luce della finalità specifica che il legislatore

dell'art. [107(1) TFUE] sia l'intrinseco carattere derogatorio della misura rispetto alla struttura del sistema generale al quale inerisce» (cfr. conclusioni AG Darmon, 17-3-1992, C-72/91 e al., *Sloman Neptun*, EU:C:1992:130, § 50, particolarmente chiare sul punto).

¹⁹² Cfr. T-210/02 RENV, *British Aggregates*, cit., § 52.

¹⁹³ Cfr. § 167 Decisione.

¹⁹⁴ Cfr. *supra* §§ 30-34.

¹⁹⁵ Cfr. Corte giust., 29-3-2012, C-417/10, *3M Italia*, EU:C:2012:184, §§ 37-44; Corte giust. 26-4-2018, C-236/16 e C-237/16, *ANGED*, EU:C:2018:291 §§ 49 e 50.

¹⁹⁶ Cfr. Corte giust., 8-9-2011, C-78/08 a C-80/08, *Paint Graphos e a.*, EU:C:2011:550, §§ 48-62.

nazionale eventualmente attribuisce alla normativa fiscale anche settoriale. La Commissione non può omettere di considerare tale finalità attribuita dal legislatore nazionale; diversamente, essa incorre in un errore di diritto perché pretende di applicare finalità generiche, come quelle secondo cui l'obiettivo di un regime fiscale sarebbe sempre e solo la raccolta di introiti fiscali¹⁹⁷, senza tenere conto delle diverse posizioni delle categorie di soggetti passivi legittimamente individuate dal legislatore nazionale e al quale lo stesso legislatore ha altrettanto legittimamente riservato diverse condizioni fiscali, come ad esempio una diversa aliquota¹⁹⁸.

159. In definitiva, sono viziata da errore di diritto le decisioni, come appunto la Decisione, che, ai fini della selettività **individuino un regime “normale” incompleto oppure ipotetico**. Viceversa, «*l'analisi della selettività o meno di un vantaggio fiscale che costituisce la seconda fase del metodo di [valutazione delle selettività], deve essere condotto alla luce delle **caratteristiche effettive del regime fiscale «normale»** in cui essa figura, individuate nel corso della prima fase di tale metodo, **e non alla luce di ipotesi che non ha accolto l'autorità competente**» dello Stato membro interessato¹⁹⁹.*
160. Contrariamente da quanto fatto nella Decisione (l'«*obiettivo del sistema di tassazione [...] consiste nel tassare il reddito delle **società e di altri soggetti giuridici**»²⁰⁰), quando valuta la portata selettiva di una misura nazionale, la Commissione non può confrontare la posizione di un'irrealistica categoria unica di “soggetti” all'interno dell'ordinamento. La Commissione è invece obbligata a valutare la posizione dei soggetti che si trovino nella stessa condizione di fatto e di diritto anche in base alla finalità di un regime di imposta settoriale. In sintesi, «**non vi è selettività se tali differenze di tassazione e i vantaggi che possono derivarne, anche giustificati dalla semplice logica alla base della ripartizione dell'imposta tra i contribuenti, risultano dall'applicazione pura e semplice, senza alcuna eccezione, del sistema «normale», se situazioni analoghe sono trattate in modo analogo** e se tali meccanismi di modulazione non sono in contrasto con l'obiettivo dell'imposta in questione. Analogamente, le **disposizioni particolari previste per talune imprese a motivo di situazioni ad esse specifiche che consentono loro di beneficiare di una modulazione, o di un'esenzione fiscale, non devono intendersi come costitutive di un vantaggio selettivo qualora tali disposizioni non siano in contrasto con l'obiettivo dell'imposta in questione**»²⁰¹.*
161. La Decisione è errata e comporta la violazione dell'art. 107 TFUE nella parte in cui afferma che l'art. 74 TUIR «*darebbe luogo a vantaggi a una categoria specifica di imprese, vale a dire le AdSP*»²⁰². Si è detto che le AdSP sono soltanto una delle molteplici categorie di soggetti rientranti fra «*[g]li organi e le amministrazioni dello Stato, compresi quelli ad ordinamento autonomo, anche se dotati di personalità giuridica, i comuni, i consorzi tra enti locali, le associazioni e gli enti gestori di demanio collettivo, le comunità montane, le province e le regioni*». La Commissione ha trascurato tale aspetto e non ha valutato che l'art. 74 TUIR ha un campo di

¹⁹⁷ Infatti, «*l'approccio della Commissione, secondo cui **si dovrebbe prendere in considerazione soltanto l'obiettivo fiscale di detto regime, vale a dire la riscossione di introiti fiscali, deve necessariamente essere respinto in quanto priverebbe di ogni effetto utile le prime due fasi del metodo del quadro di riferimento**» (cfr. conclusioni AG Saugmandsgaard Øe, cit., § 135).*

¹⁹⁸ Infatti, «**il regime «normale» ad aliquota unica a cui la Commissione ha fatto riferimento [...] è un regime ipotetico che non poteva essere adottato**. Infatti, *l'analisi della selettività o meno di un vantaggio fiscale, [...] deve essere condotto alla luce delle **caratteristiche effettive del regime fiscale «normale»** in cui essa figura, individuate nel corso della prima fase di tale metodo, **e non alla luce di ipotesi che non ha accolto l'autorità competente**» (cfr. Trib., 27-6-2019, T-20/17, Ungheria c. Commissione, EU:T:2019:448 § 81). V. anche Trib., 16-5-2019, T-836/16 e al., Polonia c. Commissione, EU:T:2019:338, § 83.*

¹⁹⁹ Cfr. T-836/16 e al., cit., § 66-67.

²⁰⁰ Cfr. § 171 Decisione.

²⁰¹ T-20/17, cit., § 101.

²⁰² Cfr. § 170 Decisione.

applicazione soggettivo molto più ampio rispetto alle sole AdSP, con ciò pregiudicando l'esito del test di selettività. La Decisione è pertanto errata nella parte in cui non ha rilevato che la misura in discussione non integra i criteri posti dal test di selettività: infatti, le AdSP non hanno alcun vantaggio discriminatorio rispetto alle altre "imprese" (*rectius*, organi e Pubbliche Amministrazioni dello Stato, centrali e locali) che fanno parte del c.d. "contesto di riferimento", e cioè rispetto ai soggetti che si trovano in condizioni di fatto e diritto comparabili alle AdSP.

IV.3. Terzo passaggio della selettività: giustificazione in base alla logica del sistema.

162. La Decisione è errata e viola l'art. 107, par. 1, TFUE nella parte in cui afferma che non sarebbero state fornite e in ogni caso non sussisterebbero ragioni tali da dimostrare che la misura emana direttamente dai principi informatori o basilari del sistema tributario italiano e pertanto non potrebbe essere giustificata²⁰³.
163. Al contrario, l'applicazione di due regimi fiscali differenti ai soggetti di cui all'art. 74 TUIR rispetto a quelli dell'art. 73 TUIR appare giustificata in base a principi generali dell'ordinamento fiscale italiano: trattandosi di articolazioni territoriali dello Stato, le AdSP non sono tenute al pagamento dell'IRES per effetto **non di una deroga**, ma di due **principi generali di diritto tributario italiano**, accolti anche nell'art. 74 TUIR, ed espressi, dunque, nello stesso «sistema di riferimento» della misura contestata: in primo luogo, **lo Stato non paga tasse**; in secondo luogo, e come sopra già ricordato, **non si pagano tasse sulle tasse**. Poiché l'esenzione non esprime alcuna «deroga» al sistema di riferimento, tenendo presente il complesso dell'attività di matrice pubblicistica e non commerciale svolta dalle AdSP quale entità infrastatale appartenente allo Stato, l'art. 74 TUIR potrebbe generare discriminazioni (e risultare «selettiva») soltanto se enti di natura equivalente alle AdSP fossero sottoposti a imposta, non anche quando enti di natura diversa, attivi nel settore commerciale, lo sono. Come riconosciuto dalla giurisprudenza tributaria, si tratta di una conclusione aderente ai principi del diritto dell'Unione «secondo i quali "gli Stati, le regioni, le province, i comuni e gli altri organismi di diritto pubblico non sono considerati soggetti passivi per le attività od operazioni che esercitano in quanto pubbliche Autorità, anche quando, in relazione a tali attività od operazioni percepiscono diritti, canoni, contributi o retribuzioni"»²⁰⁴.
164. Inoltre, ha portata altrettanto generale il principio per cui l'attività di amministrazione dei beni di proprietà dello Stato (svolta da qualunque soggetto, non solo dalle AdSP, che amministrano solo il demanio portuale) non è soggetta all'imposta sulle società. Ad esempio, secondo l'art. 5 del DPR n. 601 del 1973 «[i] **redditi dei terreni e dei fabbricati appartenenti allo Stato, alle Regioni, alle Province, ai Comuni e ai relativi consorzi, destinati ad usi o servizi di pubblico interesse, sono esenti dall'imposta sul reddito delle persone giuridiche o dalla imposta locale sui redditi**».
165. *Ad abundantiam*, si precisa infine che la presunta selettività di una misura posta in essere da uno Stato membro va valutata **esclusivamente su base nazionale** ed è per contro escluso che la Commissione possa procedere, a tal fine, al raffronto con le condizioni godute da imprese operanti in altri Stati membri. Infatti, anche a seguire l'errato ragionamento della Commissione, la quale qualifica le AdSP come "imprese", una misura statale non è selettiva semplicemente perché attribuisce un vantaggio alle imprese stabilite in tale Stato membro rispetto agli operatori economici stabiliti in altri Stati membri. Per inciso, gli Stati membri sono liberi di offrire alle imprese localizzate nel proprio territorio un vantaggio competitivo rispetto alle imprese operanti in altri Stati membri. Se così non fosse, sarebbero incompatibili con la normativa in ma-

²⁰³ Cfr. §§ 173-174 della Decisione.

²⁰⁴ Cfr. Comm. Trib. Reg. Trieste, 29-6-2016, n. 2013 (**All. 25 all'All. A.4**).

teria di aiuti di Stato anche tutte le (significative) differenze del livello impositivo che si riscontrano nei regimi fiscali degli Stati membri. Del resto, il divieto di aiuti di Stato non comprende le misure applicabili alla generalità delle imprese in un determinato Stato membro.

IV.4. L'irrelevanza della casistica relativa ai porti in Belgio, Francia e Paesi Bassi

166. Il regime italiano si distingue pertanto dalla disciplina in materia di tassazione dei porti (*rectius*, enti portuali) oggetto delle altre decisioni della Commissione. Ciò perché (i) gli artt. 73 e 74 TUIR istituiscono in base a criteri oggettivi, generali e astratti due coerenti regimi ordinari di tassazione applicabili a categorie indefinite di soggetti che non si trovano fra loro in condizioni di fatto e di diritto comparabili, e (ii) tutti i soggetti che si trovano in condizioni di fatto e di diritto comparabili alle AdSP rientrano nel campo di applicazione dell'art. 74 TUIR.
167. Lungi dall'istituire un sistema coerente di tassazione in base a criteri oggettivi, generali e astratti come fa l'art. 74 TUIR, le decisioni relative alla tassazione dei porti in Belgio, Francia e Paesi Bassi riguardavano specifiche disposizioni interne che concedevano a singoli porti un'esenzione individuale dall'ordinario regime di tassazione delle società.
168. Quanto al caso dei **porti in Belgio**, si è anticipato che l'art. 180, punto 2, del CIR stabiliva che soltanto alcuni porti belgi non fossero soggetti all'imposta sulle società. L'esenzione si applicava infatti ai soli soggetti espressamente nominati dalla norma²⁰⁵. La Commissione ha pertanto osservato che i singoli porti singolarmente esentati dal regime ordinario di tassazione applicabile alle società in virtù di una specifica norma inserita nel Codice belga delle imposte sul reddito²⁰⁶ sarebbero stati soggetti al regime ordinario se tale norma derogatoria non fosse stata adottata o venisse abrogata. Infatti, posto che «nessuna disposizione del diritto nazionale mette in discussione [la] qualificazione come società» dei porti del Belgio²⁰⁷, la Commissione conclude che «considerata la loro forma giuridica (e le caratteristiche solitamente connesse a tale forma), anche la maggior parte dei porti di cui all'articolo 180, punto 2, del CIR – che sono SA, SPRL o autorità municipali autonome – dovrebbe essere di norma essere assoggettata all'IS» e cioè all'imposta sulle società²⁰⁸.
169. Quanto alla tassazione dei **porti in Francia**, le decisioni ministeriali dell'11 agosto 1942 e del 27 aprile 1943 costituivano una specifica esenzione dall'imposta sulle società in favore de «i porti autonomi, le camere di commercio e dell'industria che gestiscono strutture portuali, i comuni concessionari di attrezzature di proprietà dello Stato situate nei porti marittimi, nonché le imprese che possono subentrare nella gestione di tali attrezzature»²⁰⁹. Tali soggetti sarebbero stati altrimenti assoggettati all'imposta sulle società, sia in base alle disposizioni generali del codice generale delle imposte, sia in virtù di una specifica norma che, fino all'entrata in vigore delle citate decisioni ministeriali, confermava l'applicabilità ai «porti autonomi» dell'imposta sulle società applicabile²¹⁰. La misura è stata quindi ritenuta non «generale rispetto al sistema di riferimento dal momento che si applica soltanto a determinate imprese (i gestori dei porti) che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga a quella delle altre imprese o persone giuridiche assoggettate a tale imposta, vale a dire tutte le imprese che realizzano utili»²¹¹.
170. La portata selettiva è ancora più evidente nel caso dei **porti dei Paesi Bassi**²¹². L'esenzione

²⁰⁵ Cfr. decisione C(2017)5174, *Belgio*, cit., § 13 spec. nota 11.

²⁰⁶ L'art. 180, punto 2, del CIR.

²⁰⁷ Cfr. decisione C(2017)5174, *Belgio*, cit., § 85.

²⁰⁸ Cfr. decisione C(2017)5174, *Belgio*, cit., § 86.

²⁰⁹ Cfr. decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., § 15.

²¹⁰ Cfr. decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., § 14.

²¹¹ Cfr. decisione (UE) 2017/2116, *Francia*, cit., § 73.

²¹² Cfr. decisione C(2016) 167, *Paesi Bassi*, cit.

dall'imposta sulle società era applicabile soltanto a **sei imprese** che gestivano porti marittimi. Ma soprattutto, l'esenzione in favore dei sei porti era stata mantenuta in vigore, nonostante una recente riforma fiscale avviata su richiesta della Commissione avesse portato all'abolizione dell'esenzione dall'imposta sulle società in precedenza prevista in favore di tutte le imprese pubbliche²¹³. In seguito alla riforma, «*le imprese pubbliche sono, in linea di principio, soggette all'imposta sulle società*» mentre «*la legge esenta alcuni porti marittimi pubblici dall'imposta sulle società*»: la WET VPB del 2015 è quindi certamente selettiva avendo l'effetto di «*dispensa[re] i porti marittimi interessati dall'imposta, sebbene essi si trovino nella stessa situazione di fatto e di diritto di altre imprese di proprietà privata o pubblica, alla luce dell'obiettivo della legge relativa all'imposta sulle società, cioè assoggettare le imprese all'imposta sul loro reddito*»²¹⁴.

171. Per contro, non è selettivo un regime generale di tassazione come quello italiano che non assoggetta le AdSP a tassazione, identicamente a tutte le altre Pubbliche Amministrazioni: l'art. 74 TUIR si applica infatti, in base a criteri oggettivi, generali e astratti, allo Stato, a svariati enti pubblici e altri organi e soggetti appartenenti alla Pubblica Amministrazione, trovandosi tali soggetti tutti nelle medesime condizioni di fatto e diritto.
172. Le precedenti decisioni della Commissione nei confronti degli enti portuali belgi, francesi e olandesi sono indirizzate a Stati membri che hanno adottato modelli di gestione portuale molto diversi da quello italiano, in cui gli "enti portuali" sono società costituite secondo le ordinarie regole di diritto commerciale. È quindi ragionevole che tali soggetti debbano essere assoggettati alle stesse disposizioni fiscali applicabili a tutte le altre società. Una specifica eccezione prevista in favore delle sole società la cui attività consiste nella gestione di porti è, quindi, ragionevolmente selettiva ai sensi dell'art. 107 TFUE. Ciò non vale, lo abbiamo già ribadito, per l'ordinamento italiano, in cui le AdSP sono entità infrastatali legate allo Stato da un rapporto organico e funzionale.

V. Violazione dell'art. 107(1) TFUE. Erronea interpretazione della nozione di "distorsione alla concorrenza". Erronea interpretazione della nozione di "incidenza sugli scambi tra Stati membri". Errore di diritto. Difetto di motivazione.

173. In primo luogo, la Decisione è errata e viola l'art. 107 TFUE nella parte in cui «*ritiene che l'esenzione dall'imposta sul reddito delle società concesso alle AdSP consente loro di applicare canoni più bassi*»²¹⁵, omettendo tuttavia di indicare i termini di riferimento di tale presunto abbassamento, invero inesistenti: infatti, come più volte rilevato, i canoni sono determinati dalla legge in modo omogeneo sull'intero territorio nazionale e sono vincolanti per tutte le AdSP²¹⁶.
174. Inoltre, la Decisione è errata, viziata da difetto di motivazione e viola l'art. 107 TFUE nella parte in cui afferma, senza dimostrarlo, che la circostanza per la quale le AdSP – al pari di tutti gli altri soggetti indicati all'art. 74 TUIR – non sono soggette all'imposta sulle società determinerebbe una distorsione della concorrenza e inciderebbe sugli scambi fra gli Stati membri. Si tratta invece di elementi costitutivi della nozione di aiuto di Stato che non possono essere presunti ma devono essere dimostrati dalla Commissione la quale, in caso contrario, commette un errore di diritto²¹⁷.
175. Così, la Commissione non ha rilevato che non vi può essere pregiudizio alla concorrenza in un

²¹³ Cfr. decisione C(2016) 167, *Paesi Bassi*, cit. § 15.

²¹⁴ Cfr. decisione C(2016) 167, *Paesi Bassi*, cit. § 76.

²¹⁵ Cfr. § 108 Decisione.

²¹⁶ Cfr. *supra* §§ 24-28.

²¹⁷ Cfr. Trib., 6-7-1995, T-447/93, T-448/93 e T-449/93, *AITEC c. Commissione*, EU:T:1995:130, § 141; Trib. 24-1-1992, T-44/90, *La Cinq/Commissione*, EU:T:1992:5, §§ 94-96.

“mercato non concorrenziale”, quale quello consistente nell’amministrazione di un’area di territorio appartenente ad uno Stato membro. L’art. 107 TFUE, infatti, è «applicabile soltanto nei settori aperti alla concorrenza, alla luce delle condizioni fissate da tale disposizione, relative all’incidenza sugli scambi tra gli Stati membri ed alle ripercussioni sulla concorrenza»²¹⁸. Una misura pubblica adottata in un settore chiuso alla concorrenza e non liberalizzato non può pregiudicare la – inesistente – struttura concorrenziale del mercato.

176. Secondo la stessa Commissione, va esclusa ogni potenziale distorsione della concorrenza quando ricorrono alcune condizioni cumulative, vale a dire «(a) il servizio deve essere soggetto a un monopolio legale (stabilito in conformità del diritto dell’Unione)»; «(b) il monopolio legale non deve soltanto escludere la concorrenza sul mercato, ma anche la concorrenza per il mercato ossia la concorrenza per la posizione di prestatore esclusivo del servizio in questione»; (c) «il servizio non deve essere in concorrenza con altri servizi»; «(d) se il prestatore del servizio opera in un altro mercato (geografico o del prodotto) aperto alla concorrenza, si deve escludere che vi sia una sovvenzione trasversale, Ciò presuppone che si utilizzino conti separati, che i costi e i ricavi siano imputati correttamente e che i fondi pubblici stanziati per il servizio soggetto al monopolio legale non possano andare a vantaggio di altre attività»²¹⁹. Si tratta di condizioni certamente applicabili alle AdSP, nel loro ruolo di entità infrastatali appartenenti allo Stato italiano posto che
- a. il potere di amministrare una determinata area di territorio italiano è loro conferito dalla legge n. 84/1994;
 - b. nessun altro soggetto diverso dalle AdSP può amministrare i porti attribuiti alla loro competenza territoriale dalla legge, e quindi non vi è concorrenza per il mercato;
 - c. le attività svolte dalle AdSP non sono in concorrenza con altre attività, posto che tutti i porti italiani e tutta la costa italiana appartiene al demanio pubblico inalienabile dello Stato ed è quindi soggetta alle stesse modalità di amministrazione che, nei porti maggiori, sono svolte dalle AdSP e, nei porti minori, dalla Capitaneria di Porto che è una articolazione diretta del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ovvero dai Comuni e in taluni casi dalle Regioni, e
 - d. le AdSP non svolgono altre attività, quindi non vi sono rischi di sussidi incrociati.
177. Da quanto appena osservato, emerge un altro grave errore commesso dalla Decisione, la quale sostiene che «le imprese che intendono stabilirsi in prossimità di un porto possono anche stabilirsi al suo esterno (e non necessariamente su terreni di proprietà o gestiti dalle autorità portuali), per cui le AdSP sono in concorrenza con altri operatori che affittano terreni al di fuori dei porti»²²⁰. Ciò è errato poiché tutto il territorio costiero italiano nel quale è possibile svolgere attività portuali appartiene al demanio statale ed è amministrato da Pubbliche Amministrazioni²²¹. In particolare, per quel che concerne i porti maggiori, l’ambito della circoscrizione di ciascuna AdSP è fissato con decreti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti che delimitano appositamente l’area portuale da altre. E quand’anche, per assurdo, un’impresa volesse svolgere attività portuali fuori dal porto, essa resterebbe comunque sulla costa, e si vedrebbe applicata una tassa da un’autorità pubblica a fronte della concessione del diritto di

²¹⁸ Cfr. T-298/97, T-312/97, T-313/97, T-315/97, T-600/97 a 607/97, T-1/98, T-3/98 a T-6/98 e T-23/98, cit., §§ 143-144).

²¹⁹ Cfr. art. 188 della Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato, cit.

²²⁰ Cfr. § 145 Decisione.

²²¹ Cfr. *supra* §§ 14-17.

utilizzare una determinata porzione di tale costa, tutta e senza eccezioni appartenente al demanio pubblico inalienabile dello Stato²²². Non esiste nell'ordinamento italiano alcuna possibilità di svolgere attività portuali fuori dal demanio, perché questa ipotesi è contrastante con l'essenza della legislazione nazionale di cui si è detto al principio (§ 1 ss.), che individua i porti in quanto tali come beni appartenenti al demanio marittimo statale (art. 36 cod. nav., **All. 5 all'All. A.3**) e come “*asset*” strategici per l'Italia.

178. L'impossibilità giuridica di qualificare come aiuto una misura statale adottata in un settore chiuso alla concorrenza e non liberalizzato costituisce un principio assolutamente consolidato nella giurisprudenza della Corte di giustizia, anche recente²²³.
179. Dalla giurisprudenza appena citata emerge che, viceversa, **se una determinata attività** (la presunta “locazione” di aree portuali e/o l'accesso ai porti) **è ex lege riservata in tutti i porti italiani alle AdSP, è giocoforza constatare che nessuna concorrenza per tali servizi è possibile nell'ordinamento italiano**, e quindi che la (presunta) esenzione fiscale in favore delle AdSP non attribuisce loro alcun vantaggio né può pregiudicare la concorrenza.
180. A sostegno della tesi opposta, la Decisione cita in modo errato e strumentale la sentenza resa nel caso *Traghetti del Mediterraneo*²²⁴, sostenendo che la Corte di giustizia avrebbe ivi affermato che vi può essere un aiuto di Stato anche se le imprese ricevono sostegno pubblico per operare su un mercato non liberalizzato. La Decisione è errata. In tale caso, si trattava delle sovvenzioni concesse a tale compagnia per operare alcune linee di cabotaggio interno prima della liberalizzazione ad opera del reg. (CE) n. 3577/1992. In tali circostanze di fatto, la Corte ha ritenuto che vi potesse essere un aiuto di Stato per via del rischio di c.d. sovvenzioni incrociate fra l'attività (sussidiata e non liberalizzata) del cabotaggio e le altre attività di trasporto marittimo svolte dall'impresa (su altri mercati già liberalizzati). Posto che le AdSP non svolgono alcun'altra attività diversa dall'amministrazione del demanio pubblico e sono attive soltanto sul “mercato” (???) non liberalizzato dell'amministrazione del bene pubblico porto, non vi è né è ipotizzabile alcun rischio di sovvenzioni incrociate.
181. Fermo restando l'onere della prova a carico della Commissione, essa si limita ad asserire che una misura pubblica sia idonea a falsare la concorrenza nel caso in cui sia «*in grado di migliorare la posizione concorrenziale del beneficiario nei confronti di **altre imprese concorrenti***»²²⁵, ma **la Commissione non ha individuato alcuna impresa concorrente delle AdSP**, né avrebbe potuto, visto che, per le ragioni già illustrate, le AdSP (i) non hanno né possono avere “concorrenti” con riguardo alla loro missione istituzionale di entità infrastatali appartenenti allo Stato italiano (ii) né competono con alcuna impresa pubblica o privata operante sul mercato dei servizi portuali e/o di altre attività commerciali. Ne deriva la non assoggettabilità delle AdSP all'imposta sulle società non può distorcere la concorrenza, laddove non esiste alcun “mercato” relativo alle attività delle AdSP né una concorrenza neppure meramente potenziale. Come già rilevato, è quindi errato ritenere che «*sollevando tali AdSP da oneri fiscali che altrimenti avrebbero dovuto sostenere e che gravano invece sulle imprese concorrenti, l'esenzione dall'imposta sul reddito delle società libera risorse finanziarie che queste imprese possono investire nelle proprie attività commerciali, il che a sua volta incide sulle condizioni alle quali possono offrire i loro prodotti e servizi sul mercato e crea distorsioni della concorrenza nel mercato interno*»²²⁶.

²²² Cfr. *supra* §§ 14-17.

²²³ Corte giust., 19-12-2019, C-385/18, *Arriva Italia Srl*, EU:C:2019:1121, §§ 57-58 e 29-7-2019, C-659/17, *Azienda Napoletana Mobilità*, EU:C:2019:633, §§ 38-39.

²²⁴ Cfr. Corte giust., 23-1-2019, C-387/17, *Fallimento Traghetti del Mediterraneo SpA*, EU:C:2019:51.

²²⁵ Cfr. § 147 Decisione.

²²⁶ Cfr. § 155 Decisione.

182. Se riferito alla “concorrenza” interna al “mercato” italiano, questa affermazione è semplicemente erronea: come più volte rilevato, le AdSP non possono ridurre l’importo dei canoni demaniali predeterminati dalla legge per incentivare l’utilizzo delle infrastrutture del porto che ricade sotto la loro competenza territoriale²²⁷.
183. Se riferita alla “concorrenza” fra gli enti che nei diversi Stati membri sono qualificati sotto l’atecnica nozione di “autorità portuale”, tale affermazione non tiene in considerazione che (a) nell’ordinamento italiano il canone demaniale è un’imposta applicata dallo Stato alle imprese concessionarie, riscossa dalle AdSP per conto dello Stato stesso, (b) esso si aggiunge a quelle sul reddito (IRES) cui tali imprese sono soggette; (c) gli unici soggetti che possono svolgere attività di impresa nei porti sono i concessionari demaniali, le AdSP essendo amministrazioni pubbliche cui è precluso lo svolgimento di operazioni portuali.
184. La Decisione è quindi errata e comporta la violazione dell’art. 107 TFUE nella parte in cui non dà corretta applicazione alla giurisprudenza della Corte, secondo la quale, in mancanza di armonizzazione a livello dell’Unione, un ipotetico esame comparativo delle regole vigenti nei singoli Stati membri si risolverebbe «nel raffronto tra le diverse situazioni di diritto e di fatto risultanti dalle disparità normative o regolamentari tra gli Stati membri», di talché «per determinare ciò che costituisce un onere fiscale “normale” ai sensi della detta giurisprudenza, non si può procedere a un esame comparativo delle regole fiscali vigenti in tutti gli Stati membri, o anche soltanto in alcuni di essi, senza snaturare la ratio delle disposizioni sul controllo degli aiuti di Stato»²²⁸.
185. La Decisione è pertanto errata anche nella parte in cui non ha rilevato che il presunto aiuto, sia sotto il profilo della selettività sia sotto il profilo della distorsione alla concorrenza, deve essere valutata esclusivamente su base nazionale ed è per contro escluso che la Commissione possa procedere, a tal fine, al raffronto con le condizioni godute da imprese operanti in altri Stati membri. Gli Stati membri sono liberi di offrire alle imprese localizzate nel proprio territorio un vantaggio competitivo rispetto alle imprese operanti in altri Stati membri. Se così non fosse, sarebbero incompatibili con la normativa in materia di aiuti di Stato anche tutte le significative differenze del livello impositivo che si riscontrano nei regimi fiscali nazionali. Del resto, il divieto di aiuti di Stato non comprende le misure applicabili alla generalità delle imprese in un determinato Stato membro.
186. La Decisione viola l’art. 107 TFUE nella parte in cui non ha rilevato che gli eventuali “benefici” offerti da uno Stato mediante il non assoggettamento delle AdSP (e di tutti gli altri soggetti che non rientrano nel campo di applicazione dell’art. 73 TUIR) all’IRES non possono essere dichiarati incompatibili con tale disposizione, anche quando concedono alle “imprese” localizzate sul proprio territorio un vantaggio competitivo rispetto a quelle stabilite in altri Stati membri.
187. La Decisione è pertanto viziata per sviamento di potere e difetto di competenza e viola l’art. 107 e gli artt. 116 e 117 TFUE poiché, se intende contestare «le distorsioni risultanti dalla disparità tra le disposizioni legislative, regolamentari od amministrative degli Stati membri», la Commissione deve agire ex artt. 116 e 117 TFUE e non ai sensi delle regole in materia di aiuti di Stato e concorrenza²²⁹.

²²⁷ Limitandosi ad applicare meccanicamente e a riscuotere per conto dello Stato una vera e propria tassa il cui importo è predeterminato in maniera vincolante per tutte le AdSP dalla legge, è evidente che le AdSP non svolgono alcuna attività economica, essendo fra l’altro impossibilitate a intervenire proprio sull’elemento principale di ogni transazione economica svolta a condizioni di mercato, e cioè il prezzo dell’asserito servizio, ed essendo conseguentemente impossibilitate a porre in essere qualsivoglia politica commerciale.

²²⁸ Cfr. Trib., 1-7-2004, T-308/00, *Salzgitter*, EU:T:2004:199, § 81.

²²⁹ Infatti, «il Trattato prevede una precisa delimitazione tra i regimi concernenti, da un lato, agli artt. 92 del

188. Quanto all'incidenza della misura sugli scambi tra gli Stati membri, le AdSP non partecipano ad alcuna attività economica, tantomeno transfrontaliera, limitandosi *ex lege* ad amministrare i beni demaniali di proprietà esclusiva dello Stato siti nei compendi portuali affidati dalla legge alla loro competenza territoriale.
189. Quando un'impresa (e le AdSP neppure sono imprese, ma entità infrastatali appartenenti allo Stato) non partecipa direttamente agli scambi transfrontalieri, una misura nazionale può incidere sugli scambi fra gli Stati membri solo se i servizi forniti da tale impresa possono essere forniti da imprese di altri Stati membri e tale possibilità non appare meramente ipotetica. Nel caso di specie, la possibilità che altri soggetti possano svolgere nei porti italiani i servizi svolti dalle AdSP è semplicemente impossibile per le ragioni già rilevate. L'attività di amministrazione dei beni demaniali siti in ambito portuale è, infatti, riservata dalla legge n. 84/1994 alle AdSP. Non è possibile, quindi, che un'impresa originaria di un altro Stato membro possa decidere di esercitare il proprio diritto di stabilimento previsto dal Trattato al fine di svolgere tali attività. La misura non ha quindi alcun effetto, neppure marginale e/o solo potenziale, sulle condizioni di investimento e/o stabilimento transfrontaliero. Anche **«un aiuto propriamente detto, benché eccedente la norma comunitaria, può non alterare sostanzialmente gli scambi fra Stati, ed essere quindi considerato lecito»**²³⁰.
190. La Decisione è infine contraddittoria nella misura in cui (i) afferma che *«i criteri per la determinazione dei canoni di autorizzazione e di concessione stabiliti **con decreto pubblico definiscono** solo **il canone minimo**»*²³¹ e subito dopo ai fini dell'incidenza sugli scambi (ii) rileva contraddittoriamente che *«**l'esenzione dall'imposta sul reddito delle società rafforza la posizione delle AdSP, le quali sono in grado di abbassare i loro canoni e rendere le infrastrutture portuali che gestiscono più attraenti**»*²³².

* * *

VI. Conclusioni

191. Alla luce di quanto rilevato nel presente ricorso, le AdSP chiedono pertanto al Tribunale di:
- (i) annullare gli artt. 1, 2, 3 e 4 della Decisione;
 - (ii) condannare la Commissione alle spese.

Genova/Bologna/Roma/Bruxelles, 29 marzo 2021

Prof. Avv. Francesco Munari

Prof. Avv. Gian Michele Roberti

Prof. Avv. Stefano Zunarelli

Avv. Isabella Perego

*Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. [107 TFUE], 93 del Trattato CE e 94 del Trattato CE (divenuto art. [108 e 109 TFUE], gli aiuti di Stato e, dall'altro, agli artt. 101 del Trattato CE (divenuto, in seguito a modifica, art. [116 TFUE] e 102 del Trattato CE (divenuto art. [117 TFUE]), **le distorsioni risultanti dalla disparità tra le disposizioni legislative, regolamentari od amministrative degli Stati membri**» (cfr. Corte giust., 13-1-2005, C-174/02, *Streekgewest Westelijk Noord-Brabant*, EU:C:2005:10, § 24).*

²³⁰ Cfr. Corte giust., 25-6-1970, 47-69, *Francia c. Commissione*, EU:C:1970:60 § 16.

²³¹ Cfr. § 149 Decisione

²³² Cfr. § 153 Decisione.

INDICE ALLEGATI

Descrizione	Pagina inizio e fine	Riferimento nel ricorso
A.1. Decisione della Commissione del 4 dicembre 2020 n. C(2020) 8498 final relativa al regime di aiuti SA.38399 2019/C (ex 2018/E) cui l'Italia ha dato esecuzione – Tassazione dei porti in Italia, non notificata alle Ricorrenti. (Atto Impugnato)	1-39	Epigrafe del ricorso e par. 47
A.2. Lettera del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 3 febbraio 2021 di trasmissione della Decisione della Commissione del 4 dicembre 2020 alle Autorità di Sistema Portuali	40-42	Epigrafe del ricorso
A.3. Atti legislativi e altra normativa rilevante – Elenco dei sotto allegati: <ol style="list-style-type: none"> 1 D.L. 15-3-2012, n.21 2 D.P.R. 25-3-2014, n. 85 3 L. 28-1-1994, n. 84 e ss.mm. 4 L. 31-12-2009, n. 196 5 Artt. 28 e ss del Codice della Navigazione 6 Artt. 822 e ss. del Codice Civile 7 L. 3-4-1997, n. 94 8 Art. 18 del D.P.R. 15-2-1952, n. 328 9 D. Lgs. 9-7-1997, n. 237 10 D.M. 19-7-1989 11 D.M. 31-3-1995, n. 585 12 D.M. 15-11-1995, n. 595 13 Art. 59 del D.P.R. 24-7-1977, n. 616 14 D. L. 5-10-1993, n. 400 15 Art. 105 del D. Lgs. 31-3-1998, n. 112 16 Art. 42 del D. Lgs. 30-3-1999, n. 96 17 Artt. 52 e 63 del D. Lgs. 15-12-1997, n. 446 18 Artt. 38 e 39 del D. Lgs. 15-11-1993, n. 507 19 L. 9-2-1963, n. 82 20 D.L. 28-2-1974 n. 47 21 Art. 6, 72-74 del D.P.R. 22-12-1986, n. 917 22 Art. 1 del R.D. 16-3-1942, n. 267 	43-303	Parr. 3, 6, 8 (nota 11), 9, 15 (nota 15), 16, 18, 20, 21 (nota 17), 22 (note 19, 20, 22 e 24), 24 (nota 26), 26 (nota 29), 27 (nota 34), 31, 32 (nota 44), 34, 36, 42, 48, 56 (nota 71), 86, 101, 110 (nota 148), 140, 147, 177

Descrizione	Pagina inizio e fine	Riferimento nel ricorso
<p>A.4. Giurisprudenza rilevante richiamata nel ricorso – Elenco dei sotto-allegati:</p> <p>1 Cass. civ. 6-9-2009 n. 23583</p> <p>2 Cass. civ. 19-6-2012 n. 10104</p> <p>3 Comm. trib. prov. Lazio 24-7-2014</p> <p>4 TAR Firenze 24-5-2016 n. 894</p> <p>5 Cons. Stato, 16-6-2016, n. 2667</p> <p>6 Cons. Stato, 9-12-2020, n. 7837</p> <p>7 Cons. Stato, 16-2-2017, n. 688</p> <p>8 Cons. Stato, 26-6-2009, n. 5765</p> <p>9 Cass. civ., 29-5-2015, n. 11261</p> <p>10 Cons. di Stato, 15-12-2014, n. 6146</p> <p>11 TAR Lecce, 23-11-2018, n. 1751</p> <p>12 Cass. civ., 11-8-2017, n. 20018</p> <p>13 Cass. civ., 10-10-2019, n. 25505</p> <p>14 Cass. civ., 7-3-2012, n. 3528</p> <p>15 Cass. civ., 13-6-2007, n.13822</p> <p>16 Cass. civ., 8-10-2018, n. 24738</p> <p>17 Cons. Stato 9-7-2002, n.1641</p> <p>18 Cons. Stato, 1-9-2000, n. 4656</p> <p>19 Cass. civ., Sez. Un., 13-6-2016, n. 12085</p> <p>20 Cass. civ., Sez. Un., 24-7-2013, n. 17930</p> <p>21 Cass. civ., 29-5-2015, nn. 11256-11261;</p> <p>22 Cass. civ., 27-2-2013, nn. 4925-4926</p> <p>23 Cons. Stato, 8-5-2012 n. 2667</p> <p>24 Cass. civ., 13-3-2009, n. 6138</p> <p>25 Comm. Trib. Reg. Trieste, 29-6-2016, n. 2013.</p>	304-492	<p>Parr. 11 (nota 14), 16 (nota 16), 21 (nota 18), 28 (nota 36), 37 (nota 53), 38 (nota 54), 39 (nota 55), 40 (nota 56), 41 (note 57 e 59), 46 (nota 64), 59 (note 78, 79 e 80), 60 (note 81, 82 e 83), 85 (nota 109), 107 (note 142 e 143), 110 (nota 147), 163 (nota 204)</p>
<p>A.5. Lettera del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 22 novembre 2006 alle Autorità di Sistema Portuali</p>	493-494	Par. 20