

SUNTO DEL RICORSO

“On.Le Tribunale Amministrativo per la Regione Siciliana. Ricorso ex art. 21-bis, L. 10 ottobre 1990, n. 287, della Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (C.F. 97076950589), rappresentata e difesa dal Prof. Avv. Antonio Saitta, ricorrente, controlla Regione Siciliana – Assessorato Regionale dello Sporte dello Spettacolo e Dipartimento del Turismo, dello Sport e dello Spettacolo, e nei confronti della Acquapark S.r.l., della GRM Entertainment S.r.l., e New Acquasplash S.r.l., per l’annullamento previa sospensiva, ex art. 21-bis, L. n. 287 del 1990, in parte qua del D.A. 24 novembre 2020, n. 2824/S6, e di ogni altro atto ad esse presupposto, connesso e conseguente, del D.D.G.n. 3332/S6 del 22 dicembre 2020, e della nota 14 aprile 2021, Prot. n. 17.297/S6.

Premesse: Due distinti operatori economici segnalavano all’Autorità i presunti profili discriminatori prodotti dai summenzionati provvedimenti. In particolare, il predetto Avviso, prevedeva che per essere ammessi a godere del contributo gli Enti beneficiari dovranno avere sede legale in Sicilia.

L’A.G.C.M., nell’adunanza del 9 febbraio 2021, ha deliberato di esprimere un parere motivato ai sensi dell’art. 21-bis della L. n. 287/90 relativamente all’Avviso in esame, e a ogni altro atto ad esso presupposto, connesso e conseguente. Il parere veniva trasmesso via PEC alla Regione in data 18 febbraio 2021.

Sulla base delle argomentazioni sinteticamente sopra esposte, l’Autorità ha pertanto ritenuto che la Regione avrebbe dovuto rimuovere la violazione della concorrenza sopra richiamata. Nel parere veniva, altresì, indicato che, ai sensi dell’articolo 21-bis, comma 2, della legge n. 287/1990, la Regione avrebbe dovuto comunicare all’Autorità, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del parere motivato le iniziative adottate per rimuovere le violazioni della concorrenza sopra esposte. In data 14 aprile novembre 2021, la Regione Sicilia ha fatto pervenire le proprie osservazioni al parere sostenendo la legittimità del proprio operato.

L’Autorità – preso atto del mancato adeguamento della Regione, in data 27 aprile 2021 ha deliberato di proporre ricorso per i seguenti motivi.

Diritto: Premessa: Il ricorso ex art. 21-bis della legge n. 287/90 è uno strumento normativamente previsto e conferito all’Autorità, volto a ottenere l’annullamento di atti amministrativi generali, regolamenti e provvedimenti di qualsiasi amministrazione pubblica “che violino le norme a tutela della concorrenza e del mercato”. L’iniziativa in esame è stata adottata dalla Regione al fine di disciplinare le modalità di erogazione delle risorse previste dal Fondo di cui all’art. 16, commi 2 e 3, della L. R. n. 9 del 12 maggio 2020 (Legge finanziaria Regione Siciliana per l’anno 2020) così come modificato dall’art. 4, c. 3, L.R. 11 agosto 2020, n. 18. Si legge nell’impugnato Avviso come, obiettivo della succitata normativa è di intervenire a sostegno di un settore, quale quello delle attività spettacolari, particolarmente colpito dalla pandemia Covid 19 in ogni sezione della sua filiera produttiva, offrendo uno strumento di ristoro e sostegno.

L’Avviso da conto, tra le sue altre fonti normative, del D.L. 19 maggio 2020, n. 34 (c.d. “Decreto Rilancio”). La restrizione in esame non deriva dalla Legge finanziaria regionale, né legge di conversione del c.d. Decreto Rilancio a cui l’impugnato Avviso fa richiamo.

Le disposizioni della Legge Finanziaria Regionale per il 2020 non contemplano alcuna limitazione in ordine alla localizzazione della sede legale dei destinatari dell’intervento pubblico ivi previsto. alcuna copertura normativa di simile restrizione si rinviene all’interno del c.d. Decreto Rilancio, così come convertito in legge 17 luglio 2020, n. 77. È solo all’interno dell’impugnato Avviso che è stato, dunque introdotto tale requisito di evidente restrittività là dove è idoneo a determinare l’esclusione dal contributo di soggetti che, pur operando all’interno del territorio regionale, abbiano la loro sede legale al di fuori della stessa Regione e/o al di fuori del territorio nazionale, in spregio dunque non solo del principio di non discriminazione e concorrenza ma anche del buon funzionamento del mercato interno. La risposta al parere motivato fornita dalla Regione, nel giustificare la previsione di tale clausola restrittiva riferendosi all’ “eccezionalità del contesto emergenziale sanitario”, ne conferma l’illegittimità laddove rappresenta che in attuazione della

Legge Regionale Finanziaria per il 2021 -che ha confermato contributi analoghi a quelli previsti per il 2020 anche per il 2021 -i prossimi ristori saranno regolamentati da apposito Avviso che provvederà ad ammettere la sede operativa sul territorio regionale, quale requisito di ammissibilità, superando in tal senso il profilo di restrittività, e in rigorosa osservanza dei rilievi mossi dall'A.G.C.M.

La presente azione è volta a invalidare non la procedura de qua, ma esclusivamente la clausola contenuta nell'Avviso impugnato in forza della quale non sono ammesse al procedimento le imprese che, oltre ad avere sedi operative, non abbiano anche la sede legale nel territorio della Regione. Pertanto, in accoglimento delle seguenti censure, sarà obbligo dell'Amministrazione di conformarsi al giudicato e, quindi, di riaprire i termini del procedimento per consentire la partecipazione alle imprese ingiustamente escluse dalla contestata clausola. I Motivo -Violazione e falsa applicazione degli artt. 3, 41 e 117, comma 2, lett. e), Costituzione. Violazione dei principi in materia di tutela concorrenza e di proporzionalità. Eccesso di potere per difetto di motivazione e travisamento di fatto.

L'impugnato Avviso integra un profilo di restrittività chiaramente in contrasto con i principi di concorrenza. Esso invero risulta idoneo a limitare indebitamente la platea dei soggetti che possono beneficiarne, in applicazione di criteri discriminatori su base territoriale, vietati dagli artt. 3, 41 e 117, comma 2, lett. e), Cost. Infatti, limitare la concessione di un beneficio economico soltanto alle imprese che, cumulativamente, abbiano sede legale e sedi operative in un dato territorio comporta necessariamente l'immotivata ed irragionevole esclusione di imprese che, pur avendo sede legale fuori regione, sono comunque operative nel territorio e, dunque, fanno parte del tessuto economico regionale che rientra nell'area dell'intervento regionale.

Non valgono a superare i rilievi dell'Autorità le argomentazioni addotte dalla Regione nel tentativo di giustificare la legittimità dei provvedimenti impugnati, in quanto non offrono alcuna giustificazione di interesse generale sottesa alla previsione del doppio requisito territoriale censurato.

La Regione, si limita a richiamare "l'eccezionalità del contesto emergenziale sanitario", motivazione di certo non sufficiente a confutare le critiche puntuali e motivate contenute nel parere dell'Autorità. Non merita accoglimento neppure la giustificazione della Regione in merito allo "spirito" dell'intervento, laddove in materia di concorrenza è noto come l'intenzionalità o meno di un comportamento/ misura anticoncorrenziale sia del tutto irrilevante ai fini della valutazione della sua natura restrittiva. Neppure risultano pertinenti le osservazioni della Regione relative alla sua disponibilità di conformarsi per il futuro alle prescrizioni contenute nel parere motivato, in quanto le rappresentate circostanze non possono giustificare il mantenimento in vigore di una misura restrittiva suscettibile di pregiudicare in maniera irrimediabile l'assetto concorrenziale dei mercati locali in cui operano i soggetti beneficiari del contributo in quanto idonea a creare, per le ragioni viste, ingiustificate discriminazioni.

Il Motivo -Violazione e falsa applicazione degli artt. da 10 a 12 del D.Lgs. n. 59/10 -Violazione dei principi di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi nel mercato interno, di cui agli artt. 49 e ss TFUE, nonché sul divieto di aiuti di Stato di cui all'art. 107 TFUE.

In secondo luogo, gli atti impugnati risultano illegittimi in quanto in contrasto con i principi della libertà di stabilimento di cui all'art. 49 TFUE nonché alle norme di liberalizzazione intervenute proprio per sancire e tutelare la libertà di iniziativa economica, riconducibili agli artt. 10, 11 e 12 del D.Lgs. n. 59/10, che recepisce la c.d. Direttiva Servizi 2006/123/CE, essendo idonee a precludere l'accesso ai sussidi in esame a soggetti che -pur svolgendo in via stabile e continuativa la loro attività economica sul medesimo mercato dei beneficiari di tali sussidi -abbiano stabilito la loro sede principale in un altro Paese membro dell'Unione europea, esercitando la loro libertà di stabilimento garantita dagli articoli 49 e ss del TFUE. Gli atti impugnati introducono una restrizione concorrenziale priva di una ragionevole giustificazione sotto il profilo dell'interesse pubblico. In ragione della palese violazione dell'art. 49 e ss del TFUE da parte degli impugnati provvedimenti, del tutto correttamente l'Autorità ha rilevato nel proprio parere motivato che l'Avviso appare non rispettoso "della disciplina europea sui sussidi pubblici secondo la quale un asserito aiuto di Stato

non può ritenersi compatibile con il mercato interno laddove violi altre disposizioni del Trattato” (nel caso di specie, le disposizioni sulla libertà di stabilimento). Contrariamente a quanto rappresentato dalla Regione Sicilia nella sua risposta al parere motivato, la situazione emergenziale in cui tutta l’economia europea versa in ragione della crisi epidemiologica da Covid-19 non può di per sé giustificare una deviazione dai principi fondamentali della libertà di circolazione e stabilimento e del controllo sugli aiuti pubblici previsti dal Trattato sui quali si fonda l’ordinamento euro-unionale.

III Motivo –Illegittimità derivata. Il decreto del Direttore Generale dell’Assessorato del Turismo dello Sport e dello Spettacolo n. 3332/S6 del 22 dicembre 2020 (doc. 6.), di approvazione dell’elenco delle domande ritenute ammissibili al contributo, escludendo le imprese aventi sede al di fuori del territorio regionale, è illegittimo in via derivata per tutti i vizi del presupposto avviso annesso al D.A.2824/S6, sopra impugnato al pari della nota 14 aprile 2021, Prot. n. 17.297/S6. Istanza cautelare: Ove il giudizio non fosse definito con sentenza in forma semplificata, nelle more della trattazione nel merito si rende comunque necessaria la sospensione dell’avviso impugnato nella parte in cui richiede, quale requisito di ammissione alla procedura, che gli interessati abbiano, oltre alla sede operativa, anche quella legale nel territorio della Regione. In sede di conformazione a tale pronuncia cautelare l’Amministrazione dovrà riaprire i termini di partecipazione al procedimento consentendo, così, anche la partecipazione alle imprese che possiedono tutti i requisiti richiesti, ad eccezione, ovviamente, della sede legale in Sicilia e della cui illegittimità è già detto. Quanto sopra premesso e ritenuto,

S I C H I E D E

previa sospensiva nelle forme sopra indicate, l’accoglimento del presente ricorso e conseguentemente l’annullamento dei provvedimenti in epigrafe in parte qua.

Con vittoria di spese e onorari.