

COMUNE DI NAPOLI

DIPARTIMENTO/AREA: AREA SVILUPPO SOCIO ECONOMICO
E COMPETITIVITA'

SG: 319 del 09/07/2021

DGC: 360 del 07/07/2021

Cod. allegati: L 1105_02

SERVIZIO: SPORTELLO UNICO ATTIVITA' PRODUTTIVE -
PROGRAMMAZIONE MERCATALE

ASSESSORATO: COMMERCIO, MERCATI E ATTIVITA'
PRODUTTIVE

Proposta di deliberazione prot. n° **02** del **07/07/2021**

REGISTRO DELLE DELIBERAZIONI DI GIUNTA COMUNALE - DELIB. N° **307**

OGGETTO: Atto di indirizzo agli Uffici dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività per la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico, nelle more della risoluzione della questione inerente all'obbligo di disapplicazione della, norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione europea, rimessa con decreto n. 160 del 24.05.2021 del Presidente del Consiglio di Stato all'Adunanza Plenaria, ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'AGCM con atti di segnalazione n. AS1721 del 15 febbraio 2021 e n. AS1730 del 23 marzo 2021.

Il giorno **09/07/2021**, in modalità videoconferenza, convocata nei modi di legge, si è riunita la Giunta comunale. Si dà atto che sono presenti i seguenti n° **undici** Amministratori in carica:

SINDACO:

P A

Luigi de MAGISTRIS

X	
---	--

ASSESSORI:

P A

Carminè PISCOPO
(Vicesindaco)

X	
---	--

Lucia Francesca MENNA

X	
---	--

Annamaria PALMIERI

X	
---	--

Raffaele DEL GIUDICE

X	
---	--

Ciro BORRIELLO

X	
---	--

Donatella CHIODO

	X
--	---

Giovanni PAGANO

P A

X	
---	--

Luigi FELACO

X	
---	--

Rosaria GALIERO

X	
---	--

Alessandra CLEMENTE

X	
---	--

Marco GAUDINI

X	
---	--

(Nota bene: Per le presenze/assenze barrare con una X la casella della colonna corrispondente)

Assume la Presidenza: **SINDACO Luigi de Magistris**

Assiste il Segretario del Comune: **Monica CINQUE**

IL PRESIDENTE

Constatato il numero legale, invita la Giunta a trattare l'argomento segnato in oggetto.

LA GIUNTA, su proposta dell'Assessora al Commercio, ai Mercati e alle Attività Produttive,
Dott.ssa Rosaria Galiero,

2

Premesso che:

- l'art. 181, comma 4-bis del decreto-legge 19/05/2020 n. 34, introdotto in sede di conversione dalla L. 77/2020, dispone che: *"Le concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche aventi scadenza entro il 31 dicembre 2020, se non già riassegnate ai sensi dell'intesa sancita in sede di Conferenza unificata il 5 luglio 2012, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 79 del 4 aprile 2013, nel rispetto del comma 4-bis dell' articolo 16 del decreto legislativo 26 marzo 2010, n. 59, sono rinnovate per la durata di dodici anni, secondo linee guida adottate dal Ministero dello sviluppo economico e con modalità stabilite dalle regioni entro il 30 settembre 2020, con assegnazione al soggetto titolare dell'azienda, sia che la conduca direttamente sia che l'abbia conferita in gestione temporanea, previa verifica della sussistenza dei requisiti di onorabilità e professionalità prescritti, compresa l'iscrizione ai registri camerali quale ditta attiva ove non sussistano gravi e comprovate cause di impedimento temporaneo all'esercizio dell'attività."*;

- nell'ambito di applicazione di tale norma rientra tutta la tipologia del commercio su area pubblica, come già delimitato con l'Accordo sancito in Conferenza Unificata n. 67/CU del 16.07.2015, e pertanto anche le attività artigianali, di somministrazione di alimenti e bevande e di rivendita esclusiva di quotidiani e periodici svolte sulle aree pubbliche in concessione (chioschi ed edicole);

- il Ministro dello Sviluppo Economico con decreto del 25 novembre 2020 pubblicato in data 27 novembre 2020 ha approvato le *"Linee Guida per il rinnovo delle concessioni di aree pubbliche, in scadenza al 31 dicembre 2020"*, demandando alle Regioni il compito di definire, con propri provvedimenti attuativi, e nel rispetto delle richiamate Linee Guida, le modalità di rinnovo delle concessioni, sentite le Associazioni di categoria del commercio maggiormente rappresentative a livello regionale e l'ANCI regionale;

- la Regione Campania con deliberazione G.R. n. 642 del 29 dicembre 2020 ha preso atto delle *"Linee guida per il rinnovo delle concessioni di aree pubbliche, in scadenza entro il 31 dicembre 2020, ai sensi dell'art. 181, comma 4-bis, del decreto-legge n. 34/2020, convertito dalla legge n. 77/2020 (Allegato A al decreto del Ministero dello Sviluppo Economico 25 novembre 2020)"*, demandando alla Direzione Generale per lo Sviluppo Economico e le Attività produttive, la definizione delle modalità di rinnovo delle concessioni, ai sensi del citato decreto del Ministero dello sviluppo economico del 25 novembre 2020, sentite le associazioni di categoria del commercio maggiormente rappresentative a livello regionale e l'ANCI regionale;

- con decreto dirigenziale n. 37 del 05.02.2021 della Direzione Generale 2 - Direzione Generale per lo sviluppo economico e le attività produttive, sono state approvate le *"Modalità di rinnovo delle concessioni di aree pubbliche per l'esercizio del commercio, nonché per lo svolgimento di attività artigiane, di somministrazione di alimenti e bevande, di rivendita di quotidiani e periodici e di vendita da parte di produttori agricoli, in scadenza entro il 31 dicembre 2020, ai sensi dell'articolo 181, comma 4-bis, del decreto-legge n 34/2020, convertito dalla legge n 77/2020"*;

- il procedimento di rinnovo è stato avviato d'ufficio dal Comune di Napoli entro il 31 dicembre 2020, mediante pubblicazione sul sito istituzionale del Comune di appositi Avvisi;

Considerato che:

- con AS 1720 pubblicata sul bollettino n° 9/21 del 1° marzo 2021, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha evidenziato la contrarietà al diritto comunitario delle previsioni normative relative alla disciplina di concessioni di posteggio per il commercio su area pubblica, ed in particolare dell'art. 1, comma 686, della legge n. 145/2018 (c.d. L. Bilancio 2019), che ha modificato il D. Lgs. n. 59/2010 di recepimento della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi o Bolkestein), dell'art. 181 comma 4-bis e 4-ter del D.L. n. 34/2020 (il c.d. Decreto Rilancio),

Il Segretario Generale
Dr.ssa Monica Cinque

Per
D

convertito in legge n. 77/2020, dei punti 6, 7 e 9 dell'Allegato A al Decreto del Ministero dello Sviluppo Economico del 25 novembre 2020;

- con AS 1721 (ibidem) l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha rivolto auspicio al Parlamento e al Governo al fine di addivenire a una modifica della vigente normativa in linea con la disciplina e i principi di diritto europeo a presidio della concorrenza, precisando che in assenza di tali modifiche l'Autorità ritiene che i soggetti chiamati ad attuare l'attuale quadro normativo debbano procedere alla disapplicazione delle disposizioni nazionali;

- con AS 1730 pubblicata sul bollettino n° 13/21 del 29 marzo 2021, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato ha inviato al Governo la segnalazione contenente le "proposte di riforma concorrenziale ai fini della legge annuale per il mercato e la concorrenza anno 2021", che, nell'evidenziare come *"nel corso del 2019 e del 2020 vi sono stati numerosi interventi che, anziché ampliare le opportunità di ingresso di nuovi operatori, hanno mantenuto ingessata la struttura di molti mercati, anche prorogando la durata delle relative concessioni. In più di un'occasione, la proroga automatica e ingiustificatamente lunga delle concessioni è stata motivata dall'impatto sociale che gli affidamenti competitivi avrebbero comportato. Una lettura che, tuttavia, sottostima largamente i costi sopportati dai soggetti esclusi e le implicazioni per la competitività"*, ha proposto, in linea con la disciplina e i principi di diritto europeo a presidio della concorrenza, di:

1. includere l'attività del commercio su aree pubbliche nel campo di applicazione del d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59;

2. prevedere una durata limitata delle relative concessioni, seguendo criteri di aggiudicazione trasparenti e non discriminatori e ponderando gli effetti di lungo periodo di chiusura del mercato in seguito a provvedimenti di proroga, che dovrebbero essere rigorosamente temporanei e non eccedere comunque le reali esigenze delle amministrazioni;

- con nota PG/2021/202666 del 08/03/2021 e successiva nota PG/2021/293655 del 09/04/2021, i dirigenti competenti dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività hanno rappresentato all'Amministrazione la necessità di disporre la sospensione del procedimento di rinnovo avviato d'ufficio, evidenziando che, pur in presenza di minoritari orientamenti di livello territoriale (TAR Lecce, Sez. I, sent. del 27 novembre 2020, n. 1321; e con analoghi contenuti, TAR Lecce, Sez. I, n. 72/2021), secondo la prevalente e costante giurisprudenza delle più alte corti nazionali la non applicazione della norma nazionale confliggente con il diritto eurounitario costituisce un obbligo per lo Stato membro in tutte le sue articolazioni e, quindi, anche per l'apparato amministrativo e per i suoi funzionari, qualora sia chiamato ad applicare la norma interna contrastante con il diritto eurounitario (Cass. Civ., Sez. I, 10 settembre 2013, n. 20695, Cons. Stato, sez. VI, 19 novembre 2019 n. 7874, e 23 maggio 2006 n. 3072, Cons. Stato, sez. V, 5 marzo 2018, n. 1342, Corte Costituzionale 21 aprile 1989, n. 232);

- la tematica connessa alla contrarietà al diritto comunitario delle previsioni normative relative alla disciplina di concessioni di posteggio per il commercio su area pubblica, pur non avendo ancora trovato l'auspicata definizione normativa, ha suscitato un importante fermento tecnico-giuridico, volto tanto a definire i profili di contrarietà alle norme eurounitarie quanto a definire i soggetti tenuti alla disapplicazione della norma interna confliggente;

- i complessi aspetti della questione sono stati affrontati in apposite riunioni indette dall'Assessorato competente con la partecipazione del Responsabile dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività/Dirigente Servizio SUAP e del Dirigente del Servizio Programmazione Mercatale, anche con il contributo Segretario e del Vice Segretario Generale nonché dell'Avvocatura Comunale, approfondendone i delicati aspetti ed in particolare:

- nella Relazione del 20 marzo 2021 del Presidente del Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia – Sezione di Lecce per l'inaugurazione dell'Anno Giudiziario 2021, muovendo dalla differenza nella gerarchia delle fonti fra "direttiva *self-executing*" (figura di creazione giurisprudenziale della C.G.U.E, che ha immediata e diretta applicazione nell'ordinamento interno del singolo Stato) e "direttiva", che si colloca in posizione sottordinata rispetto alla legge (in quanto si limita a obbligare lo Stato al conseguimento di un determinato risultato, lasciando tuttavia allo Stato medesimo di determinare autonomamente e liberamente gli strumenti normativi necessari per il raggiungimento del fine), si evidenzia che la Corte

Il Segretario Generale
Dr.ssa Monica Cinque

fu

2

Costituzionale, conformemente ai principi affermati nella sentenza C.G.U.E. 9 marzo 1978 causa C- 106/77 (Simmenthal), nonché nella successiva sentenza 170/1984 (Granital), ha stabilito che in caso in cui una norma nazionale risulti in contrasto con una norma unionale direttamente efficace, spetta al giudice nazionale comune valutare la compatibilità o meno della norma interna con quella comunitaria, previo eventuale rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia e diretta applicazione della norma comunitaria in luogo della norma nazionale; mentre, in caso di contrasto con una norma comunitaria priva di efficacia diretta, il Giudice comune deve sollevare la questione di legittimità costituzionale della norma nazionale, *"spettando poi a questa Corte valutare l'esistenza di un contrasto insanabile in via interpretativa ed eventualmente annullare la legge incompatibile con il diritto comunitario"* (ord. C. Cost. 297/2013, che richiama in senso conforme le sentenze C. Cost. 75/2012, 227/2010, 28/2010 e 284/2007);

- secondo tale ricostruzione, che è assunto motivazionale anche in TAR Lecce Sez. I 27/11/2020 n. 1321 e nella recentissima TAR Lecce Sez. I 29/06/2021 n. 981, la natura non *self executing* della direttiva Bolkestein è stata espressamente affermata dalla giurisprudenza del Consiglio di Stato fin dal 2012 *"la richiesta di annullamento dei provvedimenti impugnati, previa diretta disapplicazione [...]"* (ovvero sia pure implicitamente previo rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia) *per incompatibilità di tale disposizione con le norme ed i principi del diritto comunitario, non può trovare accoglimento, sia perché la procedura di infrazione è stata archiviata, ... ma soprattutto perché la direttiva 123/06/C.E. che integra i principi di diritto comunitario non è di diretta applicazione"* (C.d.S Sezione Sesta 6682/2012);
- la sentenza TAR Toscana, Sez. II, 8/3/2021 n. 363, afferma che *"Tale Direttiva ("Bolkestein"- N.d.r.) è espressiva di norme immediatamente precettive – in particolare, sotto il profilo della precisa e puntuale "norma di divieto" che si rivolge, senza che occorra alcuna disciplina attuativa di sorta da parte degli Stati membri, a qualunque ipotesi (tanto più se generalizzata e incondizionata come nel caso di specie) di proroga automatica [...]"*; che la Corte di Giustizia Europea chiamata a pronunciarsi sulla portata dell'art. 12 della direttiva 2006/123/CE (in materia di concessioni demaniali marittime) ha evidenziato con Sentenza Sez. V, 14 luglio 2016 (cause riunite C-458/14 e C-67/15) *"l'illegittimità di un regime di proroga ex lege delle concessioni aventi ad oggetto risorse naturali scarse, regime ritenuto equivalente al rinnovo automatico delle concessioni in essere, espressamente vietato dall'art. 12 della direttiva (Bolkestein)"* e che *"deve trovare applicazione la Direttiva 2006/123/CE (cd. Direttiva Servizi)"* il cui art. 12 prevede chiaramente che *"qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento"* (par. 1) e che, in tali casi, *"l'autorizzazione è rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico né accordare altri vantaggi al prestatore uscente o a persone che con tale prestatore abbiano particolari legami"* (par. 2). In considerazione di quanto chiarito dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 7874 del 2019 *"le statuizioni della Corte di Giustizia le quali chiariscono il significato e la portata di una norma del diritto dell'Unione, possono e devono essere applicate anche a casi diversi rispetto a quelli oggetto del rinvio, aventi le stesse caratteristiche di quello che ha dato origine alla decisione della Corte"* e qualora *"emerge contrasto tra la norma primaria nazionale e/o regionale e i principi del diritto eurounitario, è fatto obbligo al dirigente che adotta il provvedimento sulla base della norma nazionale (o regionale) di non applicarla (in contrasto con la norma euro unitaria di riferimento)"*;
- pur essendosi andato definendo un quadro consolidato di giurisprudenza che ritiene che la non applicazione della norma confliggente con in diritto euro unitario - a maggior ragione se tale contrasto è stato accertato dalla Corte di Giustizia UE - costituisca un obbligo per lo stato membro in tutte le sue articolazioni e, quindi, anche per l'apparato amministrativo e

Il Segretario Generale
Dr.ssa Monica Cinque

per i suoi funzionari, la questione relativa all'obbligo di disapplicazione è stata recentemente rimessa ai sensi dell'art. 99 comma 2 c.p.a. al Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria con decreto n. 160 del 24.05.2021 del Presidente del Consiglio di Stato, testualmente richiedendo *"in particolare, se, per l'apparato amministrativo e per i funzionari dello Stato membro sussista, o no, l'obbligo di disapplicare la norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione europea e se detto obbligo, qualora sussistente, si estenda a tutte le articolazioni dello Stato membro, compresi gli enti territoriali, gli enti pubblici in genere e i soggetti ad essi equiparati, nonché se, nel caso di direttiva self-executing, l'attività interpretativa prodromica al rilievo del conflitto e all'accertamento dell'efficacia della fonte sia riservata unicamente agli organi della giurisdizione nazionale o spetti anche agli organi di amministrazione attiva"*; 5

Considerato, inoltre, che

- con la recente Sentenza del Tar Lecce Sez. I 07/06/2021 n. 881 è stato affermato che *"l'atto con cui l'amministrazione comunale abbia recepito la proroga disposta direttamente dalla legge in via automatica non ha natura di provvedimento, in quanto privo di contenuto volontaristico o negoziale, trattandosi di mero atto ricognitivo o di presa d'atto della proroga disposta in via automatica direttamente dalla legge."* e pertanto *"non risulta di per sé lesivo, in quanto la lesione si riconnette appunto direttamente alla norma di legge"* (confermando quanto già oggetto di sommaria cognizione nel medesimo ricorso con ordinanza n. 541/2021: *"atto meramente ricognitivo e di presa d'atto della proroga automatica disposta direttamente dalla legge, qualificabile come legge-provvedimento"*);

- il valore di legge provvedimento ravvisato dal TAR Lecce nella previsione dei commi 681 e 682 della L. 145/2018 in materia di "proroghe" delle concessioni demaniali marittime pare potersi rinvenire anche nella previsione dei "rinnovi" delle concessioni di suolo pubblico previste testualmente nel comma 4bis dell'art. 181 del D.L. 34/2020 come convertito in L. 77/2021, atteso che, come sopra visto, la Corte di Giustizia Europea ritiene equiparati il *"regime di proroga ex lege delle concessioni aventi ad oggetto risorse naturali scarse"* e quello del *"rinnovo automatico delle concessioni in essere"*;

- con la legge n. 69 del 21.05.2021 di conversione del D.L. 41 del 22.03.2021 è stato introdotto l'art. 26-bis rubricato *"Concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche"* che precisa *"Al fine di garantire la continuità delle attività di sostegno del settore nel quadro dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, alle concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche si applica il termine finale di cui all'art. 103, comma 2, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 convertito con modificazioni in legge 24 aprile 2020, n. 27, e conseguentemente le stesse conservano la loro validità per i novanta giorni successivi alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza, anche in deroga al termine previsto nel titolo concessorio e ferma restando l'eventuale maggior durata"*;

- permane altresì il dubbio che, in presenza di un termine di rinnovo di 12 anni previsto dalla norma (termine che tanto l'AGCM quanto alcuni giudici amministrativi hanno ritenuto non giustificabile neanche con la situazione contingente della emergenza sanitaria da COVID-19, evidenziandone l'irragionevolezza – cfr. TAR Pescara n. 40/2021; TAR Toscana n. 383/2021), sia possibile per l'Amministrazione competente procedere ad una diversa determinazione del termine di durata della concessione (secondo l'indicazione dell'AGCM in AS 1730 di *"non eccedere comunque le reali esigenze delle amministrazioni"*), attesa la necessaria uniformità della materia sul territorio nazionale (questione allo stato oggetto di ricorso n. 200/2021 pendente presso il TAR Sardegna, rinviata alla fase di trattazione del merito);

- espressione della medesima preoccupazione di un'applicazione "a macchia di leopardo" si rinviene nella sentenza TAR Lecce sez. I n. 981 del 29 giugno 2021, nella quale si legge *"appare evidente, proprio in ragione della caotica situazione in atto (caratterizzata da un dilagante aumento del contenzioso avviato dai titolari di concessioni demaniali e financo dall'Anti-Trust), che l'attuazione della direttiva Bolkestein nella specifica materia non possa che realizzarsi attraverso la previa approvazione di una preliminare normativa [...]* e ciò al fine di pervenire ad

Il Segretario Generale
Dr.ssa Monica Cinque

Per

A

una disciplina unitaria e coerente idonea ad evitare ingiustificata disparità di trattamento da comune a comune ed al fine di arginare l'inevitabile proliferare del contenzioso"; nonché "quandanche volesse ritenersi che l'attività di attuazione della direttiva possa rientrare nelle ordinarie attività amministrative connesse alla gestione delle concessioni e oggetto della delega conferita a regioni e comuni (circostanza della quale può seriamente dubitarsi, trattandosi di attività straordinaria connessa all'adempimento di obblighi U.E. e quindi ultronea rispetto all'ambito della delega conferita), occorre ricordare che proprio l'esigenza di assicurare l'adempimento di obblighi derivanti dall'adesione alla U.E. o da accordi internazionali costituisce – secondo il nostro ordinamento costituzionale – limite oggettivo alla stessa potestà legislativa delle regioni e financo di quelle ad autonomia differenziata";

Considerato, infine, che

- l'Amministrazione Comunale, da sempre impegnata a far fronte alle pesanti conseguenze derivanti dalla situazione epidemiologica da Covid-19, tuttora in atto, sul particolare tessuto economico della Città di Napoli, ha approvato una serie di azioni a sostegno delle attività produttive in coerenza con quelle adottate a livello nazionale;

- la descritta situazione di incertezza normativa-giurisprudenziale venutasi a creare in materia di rinnovo delle concessioni di suolo pubblico potrebbe determinare un'eventuale situazione di impasse amministrativo;

Ritenuto opportuno, nelle more della definizione della questione relativa all'obbligo di disapplicazione attualmente pendente all'Adunanza Plenaria (iscritta a ruolo per il prossimo mese di ottobre), ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'AGCM con atti di segnalazione n. AS1721 del 15 febbraio 2021 e n. AS1730 del 23 marzo 2021, impartire indirizzi prudenziali per consentire la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico;

Precisato che in particolare, in virtù della previsione dell'art. 103 comma 2 del D.L. 18/2020 conv. con mod. in L. 27/2020 e della ancor più specifica previsione del già citato art. 26bis del D.L. 41/2021 (conv. con mod. in L. 69/2021), è assicurata la validità delle concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche - anche in deroga al termine previsto nel titolo concessorio - fino ai novanta giorni successivi alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza (allo stato, dichiarato fino al 31 luglio 2021);

Ritenuto opportuno con il presente atto di indirizzo formulare invito ai Servizi competenti per:

- mediante atto ricognitivo/presa d'atto, privo di contenuto provvedimentale, procedere alla individuazione delle concessioni di suolo pubblico per l'esercizio del commercio su aree pubbliche che ricadono nell'ambito oggettivo definito dal comma 4bis dell'art. 181 del D.L. 34/2020 (comprensivo delle verifiche soggettive richieste dal testo normativo);

- procedere al rilascio di titoli rinnovati entro il termine di validità indicato dal citato art. 26bis del D.L. 41/2021 convertito con modificazioni dalla L. 21 maggio 2021, n. 69, con salvezza di adeguare l'azione amministrativa alla decisione attesa dall'Adunanza Plenaria per il prossimo mese di ottobre ovvero all'intervento del legislatore sulla materia;

Attestata la regolarità e correttezza amministrativa del presente atto ai sensi dell'art. 147 bis del D. Lgs. 267/2000 e degli artt. 13, comma 1 lett. b) e 17, comma 2 lett. a) del Regolamento dei Controlli Interni del Comune di Napoli, approvato con Deliberazione di C.C. n. 4 del 28/02/2013 e ss.mm.ii.;

Gli allegati, costituenti parte integrante della presente proposta, composti dai seguenti documenti, per complessive pagine 14 progressivamente numerate, firmati digitalmente dal Dirigente proponente, sono conservati nell'archivio informatico dell'Ente, repertoriati con il n. L1105_2021_002:

- nota PG/2021/202666 del 08/03/2021 a firma del Responsabile dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività;
- nota PG/2021/293655 del 09/04/2021 a firma del Responsabile dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività e del dirigente del Servizio Programmazione Mercatale;

Il Segretario Generale
Dr.ssa Monica Cinque

[Firma]

7

La parte narrativa, i fatti, gli atti citati, le dichiarazioni ivi comprese sono vere e fondate e quindi redatte dai Dirigenti dei Servizi sotto la propria responsabilità tecnica, per cui sotto tale profilo, gli stessi dirigenti qui di seguito sottoscrivono

La Dirigente del Servizio Sportello Unico
per le Attività Produttive (SUAP)

Dott.ssa Monica Tommaselli

Con voti UNANIMI,

La Dirigente del Servizio
Programmazione Mercatale

Dott.ssa Rosaria Rossi

DELIBERA

1. nelle more della definizione della questione relativa all'obbligo per gli organi di amministrazione attiva di disapplicare le norme nazionali configgenti col diritto dell'Unione europea, attualmente pendente all'Adunanza Plenaria (iscritta a ruolo per il prossimo mese di ottobre), ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'AGCM con atti di segnalazione n. AS1721 del 15 febbraio 2021 e n. AS1730 del 23 marzo 2021, impartire ai Servizi i seguenti indirizzi prudenziali per consentire la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico:
 - a) mediante atto ricognitivo/presa d'atto, privo di contenuto provvedimentale, procedere alla individuazione delle concessioni di suolo pubblico per l'esercizio del commercio su aree pubbliche che ricadono nell'ambito oggettivo definito dal comma 4bis dell'art. 181 del D.L. 34/2020 convertito con modificazioni dalla L. 17 luglio 2020, n. 77;
 - b) procedere al rilascio di titoli rinnovati ai sensi del richiamato comma 4bis dell'art. 181 entro il termine di validità indicato dal citato art. 26bis del D.L. 41/2021 convertito con modificazioni dalla L. 21 maggio 2021, n. 69, con salvezza di adeguare l'azione amministrativa alla decisione attesa dall'Adunanza Plenaria per il prossimo mese di ottobre, ovvero all'intervento del legislatore sulla materia;
2. demandare al Servizio Sportello Unico per le Attività Produttive (SUAP) e al Servizio Programmazione Mercatale i consequenziali adempimenti.

(**) Adottare il presente provvedimento con l'emendamento riportato nell'intercalare allegato;

☐ (**) Con separata votazione, sempre con voti UNANIMI, dichiarare il presente provvedimento immediatamente eseguibile per l'urgenza ai sensi dell'art. 134, comma 4, del D. Lgs. 267/2000;

(**): La casella sarà barrata a cura della Segreteria Generale solo ove ricorra l'ipotesi indicata.

La Dirigente del Servizio Sportello Unico
per le Attività Produttive (SUAP)

Responsabile di Area

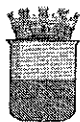
Dott.ssa Monica Tommaselli

La Dirigente del Servizio
Programmazione Mercatale

Dott.ssa Rosaria Rossi

Il Segretario Generale
Dr.ssa Monica Cinque

L'Assessora al Commercio ai Mercati
e alle Attività Produttive
Dott.ssa Rosaria Galiero



COMUNE DI NAPOLI

8

PROPOSTA DI DELIBERAZIONE PROT. N.02.....DEL.....07/07/2021....., AVENTE AD OGGETTO: "Atto di indirizzo agli Uffici dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività per la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico, nelle more della risoluzione della questione inerente all'obbligo di disapplicazione della norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione europea, rimessa con decreto n. 160 del 24.05.2021 del Presidente del Consiglio di Stato all' Adunanza Plenaria, ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'AGCM con atti di segnalazione n. AS1721 del 15 febbraio 2021 e n. AS1730 del 23 marzo 2021".

La Dirigente del Servizio Sportello Unico per le Attività Produttive e la Dirigente del Servizio Programmazione Mercatale, esprimono, ai sensi dell'art. 49, comma 1, del D.Lgs. 267/2000, il seguente parere di regolarità tecnica in ordine alla suddetta proposta: VEDI PARERE ALLEGATO

Addi, ..07/07/2021.....

La Dirigente del Servizio Sportello Unico
per le Attività Produttive (SUAP)
Dott.ssa Monica Tommaselli

La Dirigente del Servizio
Programmazione Mercatale
Dott.ssa Rosaria Rossi

Proposta pervenuta al Dipartimento Ragioneria il ...07/07/2021... e protocollata con il n. D.G.E. 2021/360.....;

Il Ragioniere Generale, ai sensi dell'art. 49, comma 1, del D. Lgs. 267/2000, esprime in ordine alla suddetta proposta il seguente parere di regolarità contabile:

.....
.....
.....
V. f. o.
.....
.....
.....

Addi,

IL RAGIONIERE GENERALE

Oggetto: parere di regolarità tecnica sulla proposta 02 del 07/07/2021 di deliberazione di Giunta Comunale avente ad oggetto: **Atto di indirizzo agli Uffici dell'Area Sviluppo Socio Economico e Produttività per la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico, nelle more della risoluzione della questione inerente all'obbligo di disapplicazione della norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione europea, rimessa con decreto n. 160 del 24.05.2021 del Presidente del Consiglio di Stato all'Adunanza Plenaria, ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'AGCM con atti di segnalazione n. AS1721 del 15 febbraio 2021 e n. AS1730 del 23 marzo 2021.**

I DIRIGENTI

Vista la proposta di deliberazione indicata in oggetto

La delibera in oggetto si propone di impartire ai Servizi competenti i seguenti indirizzi prudenziali per consentire la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico:

- a) mediante atto ricognitivo/presa d'atto, privo di contenuto provvedimentale, procedere alla individuazione delle concessioni di suolo pubblico per l'esercizio del commercio su aree pubbliche che ricadono nell'ambito oggettivo definito dal comma 4bis dell'art. 181 del D.L. 34/2020 convertito con modificazioni dalla L. 17 luglio 2020, n. 77;*
- b) procedere al rilascio di titoli rinnovati ai sensi del richiamato comma 4bis dell'art. 181 entro il termine di validità indicato dal citato art. 26bis del D.L. 41/2021 convertito con modificazioni dalla L. 21 maggio 2021, n. 69, con salvezza di adeguare l'azione amministrativa alla decisione attesa dall'Adunanza Plenaria per il prossimo mese di ottobre, ovvero all'intervento del legislatore sulla materia;*

In proposito, si evidenzia, innanzitutto, che in virtù della previsione dell'art. 103, comma 2 del D.L. 18/2020 (conv. con. mod in L. 27/2020) e dell'art. 26-bis del D.L. 41 del 22.03.2021 (conv. con mod. in L. 69/2021) "Al fine di garantire la

continuità delle attività di sostegno del settore nel quadro dell'emergenza epidemiologica da COVID-19, alle concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche si applica il termine finale di cui all'art. 103, comma 2, del decreto-legge 17 marzo 2020, n. 18 convertito con modificazioni in legge 24 aprile 2020, n. 27, e conseguentemente le stesse conservano la loro validità per i novanta giorni successivi alla dichiarazione di cessazione dello stato di emergenza, [...]", e che, allo stato lo stato di emergenza dichiarato è in scadenza il 31 luglio 2021.

Si richiamano, inoltre, con riferimento alla questione del contrasto fra norme interne e norme euro unitario, le note dell'Area Sviluppo Socio Economico e Competitività PG/2021/202666 del 08/03/2021 e PG/2021/293655 del 09/04/2021, ed i richiami ivi contenuti agli Atti di segnalazione dell'Autorità Garante della Concorrenza (AS 1720 e 1721 del 15.02.2021 e AS 1730 del 23 marzo 2021).

Si evidenzia che, successivamente alle suddette note:

- la questione relativa all'obbligo di disapplicazione è stata rimessa ai sensi dell'art. 99 comma 2 c.p.a. al Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria con decreto n. 160 del 24.05.2021 del Presidente del Consiglio di Stato, testualmente richiedendo *"in particolare, se, per l'apparato amministrativo e per i funzionari dello Stato membro sussista, o no, l'obbligo di disapplicare la norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione europea e se detto obbligo, qualora sussistente, si estenda a tutte le articolazioni dello Stato membro, compresi gli enti territoriali, gli enti pubblici in genere e i soggetti ad essi equiparati, nonché se, nel caso di direttiva self-excusing, l'attività interpretativa prodromica al rilievo del conflitto e all'accertamento dell'efficacia della fonte sia riservata unicamente agli organi della giurisdizione nazionale o spetti anche agli organi di amministrazione attiva"*;
- è stato sostenuto da recente giurisprudenza (Tar Lecce Sez. I 07/06/2021 n. 881) che *"l'atto con cui l'amministrazione comunale abbia recepito la proroga disposta direttamente dalla legge in via automatica non ha natura di provvedimento, in quanto privo di contenuto volontaristico o negoziale, trattandosi di mero atto ricognitivo o di presa d'atto della proroga disposta in via automatica direttamente dalla legge."* e pertanto *"non risulta di per sé lesivo, in quanto la lesione si riconnette appunto direttamente alla norma di legge"* e che la Corte di Giustizia Europea (Sentenza Sez. V, 14 luglio 2016 - cause riunite C-458/14 e C-67/15) ritiene equiparati il *"regime di proroga ex lege delle concessioni aventi ad oggetto risorse naturali scarse"* e quello del *"rinnovo automatico delle concessioni in essere"*;

Tutto ciò premesso, atteso che gli indirizzi forniti individuano atti dirigenziali di recepimento in stretta applicazione della legge provvedimento, pertanto privi di contenuto provvedimentale, con salvezza *"di adeguare l'azione amministrativa alla*



decisione attesa dall'Adunanza Plenaria per il prossimo mese di ottobre, ovvero all'intervento del legislatore sulla materia"

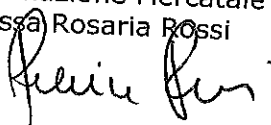
Visto il D.Lgs. del 18/08/2000, n°267 (T.U.E.L.) con particolare riferimento all'art. 48;

Nel rimettere all'organo competente ogni decisione in ordine alle scelte discrezionali recate dalla deliberazione indicata in oggetto

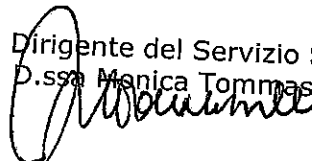
SI ESPRIME

Parere favorevole in ordine alla regolarità tecnica della proposta in oggetto, ai sensi dell'art. 49 e 147bis TUEL, attestante la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa.

Il Dirigente del Servizio
Programmazione Mercatale
Dott.ssa Rosaria Rossi



il Dirigente del Servizio SUAP
D.ssa Monica Tommaselli



*Dipartimento Ragioneria Generale
Servizio Gestione Bilancio*

**Oggetto : Parere di regolarità contabile ai sensi dell'art. 49 comma 1 del D.lgs 267/2000 .
Schema di delibera prot. n. DGC/2021/360 del 07/07/2021 . Servizi: Sportello Unico per le
Attività Produttive – Programmazione Mercatale**

Con la proposta in esame, quale atto di indirizzo, si impartiscono indirizzi ai competenti Servizi comunali in merito alla prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico, nelle more della risoluzione della questione inerente all'obbligo di disapplicazione della norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione Europea, rimessa con decreto n.160 del 24.05.2021 del Presidente del Consiglio di Stato all'Adunanza Plenaria, ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'AGCM con atto di segnalazione n. 1730 del 23.03.2021. Si demandano, inoltre, al SUAP ed al Servizio Programmazione Mercatale i conseguenziali adempimenti..

Nell'evidenziare che la presente proposta contiene una articolata relazione istruttoria dal contenuto strettamente giuridico-amministrativo e che il parere di regolarità tecnica favorevole viene espresso rimettendo all'organo competente ogni decisione in ordine alle scelte discrezionali recate dalla proposta stessa, si precisa quanto segue.

Per tutto ciò che attiene agli aspetti di carattere giuridico-amministrativo ed in particolare, alle norme applicabili alle fattispecie oggetto della presente proposta, nonché agli atti ed al procedimento individuati per il rilascio dei titoli concessori rinnovati, si rimanda al parere di regolarità tecnica di competenza dei dirigenti proponenti espresso in termini di favorevole con attestazione, ai sensi degli artt. 49 e 147 bis del D.lgs 267/2000, della regolarità e della correttezza dell'azione amministrativa.

Ciò premesso, e nei limiti di quanto disposto dall'articolo 4 del vigente Regolamento di Contabilità del Comune di Napoli, si rappresenta che dai contenuti della proposta in esame, non si rilevano, allo stato, riflessi diretti e/o indiretti sulla situazione economico- finanziaria o sul patrimonio dell'Ente. Ne consegue, che il parere di regolarità contabile non è dovuto..

Il Ragioniere Generale
dott. Raffaele Grimaldi



OSSERVAZIONI DEL SEGRETARIO GENERALE

Si propone di impartire ai Servizi competenti indirizzi prudenziali per consentire – nelle more della definizione della questione relativa all'obbligo per gli organi di amministrazione attiva di disapplicare le norme nazionali confliggenti col diritto dell'Unione europea, attualmente pendente all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, ovvero nelle more dell'intervento legislativo auspicato dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato - la prosecuzione dei procedimenti connessi alle concessioni di suolo per lo svolgimento delle attività di commercio su suolo pubblico.

Il parere di regolarità tecnica è espresso in termini di *“favorevole”* dai dirigenti proponenti che, dopo articolata argomentazione, concludono nel senso che *“gli indirizzi forniti individuano atti dirigenziali di recepimento in stretta applicazione della legge provvedimento, pertanto, privi di contenuto provvedimentale, con salvezza di adeguare l'azione amministrativa alla decisione attesa dall'Adunanza Plenaria per il prossimo mese di ottobre, ovvero all'intervento del legislatore sulla materia”*.

Il Ragioniere Generale, rilevando che dai contenuti della proposta non si rilevano, allo stato, riflessi diretti e/o indiretti sulla situazione economico-finanziaria o sul patrimonio dell'Ente, dichiara *“non dovuto”* il parere di regolarità contabile, ex art. 4 del Regolamento di contabilità,.

L'articolata e accurata narrativa della proposta dà conto della problematica discendente dall'art. 181, comma 4-bis del d.l. n. 34/2020 (come convertito dalla L. n. 77/2020) che prevede il rinnovo delle concessioni di posteggio per l'esercizio del commercio su aree pubbliche aventi scadenza entro il 31 dicembre 2020 *“per la durata di dodici anni”*. Una problematica che, evidenziata dall'AGCM, si sostanzia in una contrarietà al diritto comunitario (direttiva Bolkestein) che ha suscitato un importante fermento tecnico-giuridico, esaurientemente sintetizzato nell'atto, che rende opportuno assumere un indirizzo prudenziale per l'applicazione della normativa in materia di rinnovo delle concessioni di suolo pubblico nelle more della definizione, pendente davanti all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato o oggetto di un auspicato intervento legislativo.

Valuti la Giunta, nell'ambito dei suoi poteri discrezionali, l'opportunità di assumere la proposta al fine, ben rappresentato, di offrire - nell'attesa delle auspiccate chiarificazioni giuridico-amministrative o di appositi interventi legislativi - agli Uffici comunali competenti indirizzi coerenti e prudenti di azione e, per tale via, consentire l'ordinato e produttivo svolgimento delle attività di commercio su aree pubbliche.

IL SEGRETARIO GENERALE

Monica Cinque

**VISTO:
Il Sindaco**

Deliberazione di G. C. n. 307 del 09/07/2021 composta da n. 14 pagine progressivamente numerate,

☒ nonché da allegati come descritti nell'atto.*

*Barrare, a cura del Servizio Segreteria della Giunta, solo in presenza di allegati

Letto, confermato e sottoscritto.

IL PRESIDENTE

IL SEGRETARIO GENERALE

ATTESTATO DI PUBBLICAZIONE

- Si attesta che la presente deliberazione è stata pubblicata all'Albo Pretorio *on line* il 23/7/2021 e vi rimarrà per quindici giorni consecutivi (art. 124, comma 1, del D.Lgs. 267/2000);
- La stessa, in pari data, è stata comunicata in elenco ai Capi Gruppo Consiliari (art. 125 del D.Lgs. 267/2000), nonché ai dirigenti apicali per la successiva assegnazione ai dirigenti responsabili delle procedure attuative.

Il Funzionario Responsabile

ESECUTIVITA'

La presente deliberazione :

- ☐ con separata votazione è stata dichiarata immediatamente eseguibile per l'urgenza ai sensi dell'art. 134, comma 4, del D.lgs. 267/2000;
- ☐ è divenuta esecutiva il giorno ai sensi dell'art. 134, comma 3, del D.Lgs. 267/2000, essendo decorsi dieci giorni dalla pubblicazione.

Addi

IL DIRIGENTE DEL SERVIZIO
Segreteria della Giunta comunale

Attestato di compiuta pubblicazione

Si attesta che la presente deliberazione è stata Pubblicata all'Albo Pretorio *on line* di questo Comune

dal al

IL DIRIGENTE DEL SERVIZIO
Segreteria della Giunta comunale

Attestazione di conformità

(da utilizzare e compilare, con le diciture del caso, solo per le copie conformi della presente deliberazione)

La presente copia, composta da n. pagine, progressivamente numerate, è conforme all'originale della deliberazione di Giunta comunale n. del

☐ divenuta esecutiva in data

Gli allegati, costituenti parte integrante, come descritti nell'atto, firmati digitalmente dal Dirigente proponente, sono conservati nell'archivio informatico dell'Ente.

Il Funzionario responsabile