

SHIPPING ITALY

SHIPPING ITALY

SI SHIPPING ITALY



Data di ricevimento : 07/07/2021

SHIPPING ITALY

SHIPPING ITALY

SHIPPING ITALY

SHIPPING ITALY

SHIPPING ITALY

SHIPPING ITALY



Numero di ruolo pubblicato	:	T-166/21
Numero dell'atto	:	15
Numero di registro	:	1011042
Data di deposito	:	01/07/2021
Data di iscrizione nel registro	:	02/07/2021
Tipo di atto	:	Controricorso

	:	Atto
Riferimento del deposito effettuato tramite e-Curia	:	DT149874
Numero del file	:	1
Autore del deposito	:	Tomat Flavia (R258026) Commission



COMMISSIONE EUROPEA

Bruxelles, 1 luglio 2021
sj.c(2021)4726869

AL TRIBUNALE DELL'UNIONE EUROPEA**CONTRORICORSO**

depositato, ai sensi dell'articolo 81, paragrafo 1, del regolamento di procedura del Tribunale, dalla

Commissione europea, rappresentata dalle signor Bruno STROMSKY, consigliere giuridico, e Flavia TOMAT, membro del Servizio giuridico, in qualità di agenti, con domicilio eletto presso il Registro del contenzioso del Servizio giuridico, BERL 1/169, 1049 Bruxelles, e con consenso al recapito delle notifiche degli atti processuali mediante e-Curia,

nella causa T-166/21**Autorità di Sistema Portuale del Mar Ligure Occidentale e altri,**

ricorrenti,

contro

Commissione europea

convenuta,

avente ad oggetto l'annullamento della decisione della Commissione europea C(2020)8498 final del 4 dicembre 2020 relativa all'aiuto di Stato SA.38399 "Tassazione dei porti in Italia".

Sommario

1. INTRODUZIONE.....	3
2. IL CONTESTO FATTUALE E GIURIDICO	4
3. SUL MERITO	8
3.1. Introduzione.....	8
3.2. Sul primo motivo, attinente all’asserita violazione dell’articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione della nozione di “impresa” nonché all’asserita violazione dell’articolo 296, paragrafo 2, TFUE	8
3.2.1. Sull’asserita erronea valutazione dello status giuridico delle AdSP nell’ordinamento italiano	9
3.2.2. Sull’asserita erronea qualifica come “attività economica” delle attività svolte dalle AdSP nonché sull’asserita violazione del principio della parità di trattamento, di buona amministrazione e certezza del diritto e sul presunto difetto di motivazione	15
3.2.3. Sull’asserita violazione dell’articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea esclusione della natura tributaria dei canoni demaniali e delle tasse portuali riscosse dalle AdSP.....	20
3.2.4. Sull’asserita violazione dell’articolo 345 TFUE, dei principi di separazione dei poteri, di attribuzione delle competenze, di prossimità, di sussidiarietà e proporzionalità nonché sull’asserita violazione degli articoli 3 TUE, 7 TFUE e 121 TFUE nonché sul’asserito sviamento di potere.....	24
3.3. Sul secondo motivo, attinente all’asserita violazione dell’articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione della nozione di “trasferimento di risorse statali”	25
3.4. Sul terzo motivo, attinente all’asserita violazione dell’articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione della nozione di “selettività” nonché all’asserito difetto di motivazione, mancato esame del requisito applicativo del vantaggio e difetto di istruttoria.....	27
3.4.1. Sull’asserita erronea determinazione del sistema di riferimento (primo passaggio del test di selettività)	28
3.4.2. Sull’asserita erronea individuazione della deroga e delle imprese che si trovano in condizioni di fatto e di diritto analoghe.....	31
3.4.3. Sull’asserita erronea valutazione della giustificazione in base alla logica del sistema.....	33
3.4.4. Sull’asserita irrilevanza della casistica relativa ai porti in Belgio, Francia e Paesi Bassi.....	34
3.5. Sul quarto motivo, attinente all’asserita violazione dell’articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione delle nozioni di “distorsione alla concorrenza” e “incidenza sugli scambi tra Stati membri” nonché all’asserito errore di diritto e difetto di motivazione	35
4. CONCLUSIONI.....	40

1. INTRODUZIONE

1. Con atto introduttivo depositato alla cancelleria del Tribunale, l’Autorità di Sistema del Mar Ligure Occidentale ed altre Autorità di Sistema Portuali (di seguito congiuntamente "le ricorrenti" o “AdSP”) hanno adito il Tribunale dell’Unione europea (di seguito "il Tribunale") chiedendo l’annullamento della decisione della Commissione europea C(2020)8498 final del 4 dicembre 2020 relativa all’aiuto di Stato SA.38399 cui l’Italia ha dato esecuzione "Tassazione dei porti in Italia" (di seguito "la decisione impugnata").¹
2. Con la decisione impugnata, la Commissione ha concluso che l’esenzione dall’imposta sul reddito delle società a favore delle autorità di sistema portuale costituisce un regime di aiuti esistente incompatibile con il mercato interno. La Commissione ha altresì ordinato all’Italia di sopprimere l’esenzione dall’imposta sul reddito delle società a favore delle autorità di sistema portuale.
3. Il presente ricorso si inserisce in un quadro più ampio, relativo all’indagine avviata dalla Commissione nel 2013 sui regimi di tassazione degli enti che gestiscono i porti nei diversi Stati membri. Tra il 2016 ed il 2017, la Commissione ha adottato tre decisioni nei confronti di Paesi Bassi, Francia e Belgio, chiedendo a tali Stati membri di mettere fine alle esenzioni dall’imposta sul reddito delle società concesse agli enti che gestiscono i porti in detti Stati membri. Tali decisioni sono state confermate dal Tribunale rispettivamente nelle sentenze rese nelle cause T-160/16 (Paesi Bassi), T-673/17, T-674/17 e T-696/17 (Belgio), T-747/17 e T-754/17 (Francia)². Nel 2019 la Spagna ha accettato di modificare la propria legislazione in materia di imposta sul reddito delle società relativamente agli enti che gestiscono i porti, per allinearla alle norme sugli aiuti di Stato.

¹ Allegato A.1.

² Sentenza del 31 maggio 2018, T-160/16, Groningen Seaports e.a. c. Commissione, EU:T:2018:317 (porti marittimi olandesi); sentenze del 20 settembre 2019, T-673/17, Port autonome du Centre et de l’Ouest e.a. c. Commissione, EU:T:2019:643, nonché T-674/17, Le Port de Bruxelles et la Région de Bruxelles-Capitale/Commission, EU:T:2019:651, e T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione, EU:T:2019:652 (porti belgi); sentenze del 30 aprile 2019, T-747/17, UPF/Commission, EU:T:2019:271, e T-754/17, Chambre de commerce et d’industrie métropolitaine Bretagne-ouest (port de Brest) c. Commissione, EU:T:2019:270 (porti marittimi francesi).

4. Le ricorrenti sollevano essenzialmente quattro motivi di ricorso. Con il primo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, ed in particolare una erronea interpretazione ed applicazione da parte della Commissione della nozione di "impresa", nonché una violazione dell'articolo 296, paragrafo 2, TFUE. Con il secondo motivo di ricorso, le ricorrenti sostengono che la Commissione avrebbe erroneamente interpretato ed applicato la nozione di "trasferimento di risorse statali". Con il terzo motivo di ricorso, le ricorrenti contestano l'esame della selettività e del vantaggio effettuato dalla Commissione nella decisione impugnata; le ricorrenti lamentano altresì un difetto di motivazione e di istruttoria. Con il quarto motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano infine un'erronea interpretazione da parte della Commissione delle nozioni di "distorsione della concorrenza" e di "incidenza sugli scambi tra Stati membri" nonché un difetto di motivazione.
5. La Commissione ritiene che i motivi di ricorso adottati non siano fondati. Con il presente controricorso la Commissione risponderà alle censure di merito formulate dalle ricorrenti.

2. IL CONTESTO FATTUALE E GIURIDICO

6. Prima di procedere con l'analisi dei motivi di ricorso, è utile ripercorrere brevemente le tappe della procedura che hanno condotto alla decisione impugnata nonché il contenuto di tale decisione.
7. La decisione impugnata scaturisce da una procedura relativa ad un regime di aiuti esistenti. Nel 2013, i servizi della Commissione hanno inviato a tutti gli Stati membri un questionario relativo al funzionamento dei porti ed al regime di tassazione a cui sono soggetti. Successivamente, i servizi della Commissione hanno inviato una serie di richieste di informazioni alle autorità italiane, aventi ad oggetto le autorità di sistema portuale. Con lettera del 30 aprile 2018, la Commissione - conformemente a quanto previsto dall'articolo 21 del Regolamento n. 2015/1589 (qui di seguito, il "Regolamento di Procedura") - ha informato la Repubblica italiana della sua posizione preliminare relativamente all'esenzione dall'imposta sul reddito delle società concessa alle autorità di sistema portuale.

8. In seguito ad una serie di scambi tra la Commissione e le autorità italiane, in data 8 gennaio 2019, la Commissione ha emesso una raccomandazione ai sensi dell'articolo 22 del Regolamento di Procedura, con cui ha proposto opportune misure all'Italia.³ Con tale raccomandazione, la Commissione ha invitato l'Italia ad adottare misure atte a garantire che le autorità di sistema portuale che svolgono attività economiche siano assoggettate all'imposta sul reddito delle società alla stregua degli altri enti soggetti a tale imposta.
9. Considerato che l'Italia ha respinto la proposta di opportune misure della Commissione, conformemente a quanto previsto dall'articolo 23, paragrafo 2, del Regolamento di Procedura, in data 15 novembre 2019 la Commissione ha aperto la procedura di indagine formale di cui all'articolo 108, paragrafo 2, TFUE.
10. La procedura di indagine formale si è chiusa in data 4 dicembre 2020 con l'adozione della decisione impugnata.
11. La decisione impugnata fornisce innanzitutto una descrizione della misura esaminata e del contesto giuridico nel quale essa si inserisce (Sezione 2).⁴
12. In Italia, le autorità di sistema portuali (AdSP) non sono soggette all'imposta sul reddito delle società (qui di seguito anche "IRES"). L'esenzione IRES di cui godono le AdSP costituisce la misura oggetto della decisione impugnata.
13. La legge n. 84 del 28 gennaio 1994 disciplina le attività portuali nonché i compiti e le funzioni delle autorità di sistema portuale e dell'autorità marittima. Le AdSP sono enti pubblici non economici di rilevanza nazionale a ordinamento speciale; le AdSP sono dotate di autonomia amministrativa, organizzativa, regolamentare, di bilancio e finanziaria.⁵ La decisione impugnata descrive i compiti svolti dalle AdSP (sezione 2.1.2), precisando che le AdSP non possono svolgere operazioni portuali ed attività ad esse strettamente connesse.⁶ La decisione impugnata esamina altresì le entrate

³ V. considerando 3 della decisione impugnata.

⁴ V. considerando da 10 a 52 della decisione impugnata.

⁵ V. considerando 15 della decisione impugnata.

⁶ V. considerando 20 della decisione impugnata nonché sezione 2.1.4 per una descrizione delle operazioni portuali.

delle AdSP (sezione 2.1.3) nonché gli aspetti legati alla concessione di aree e banchine (sezione 2.1.5).

14. La Sezione 2.2 della decisione impugnata contiene una descrizione degli aspetti rilevanti del sistema dell'IRES e dell'esenzione dall'IRES concessa alle AdSP.

15. Il Decreto del Presidente della Repubblica n. 916, del 22 dicembre 1986, ha introdotto il c.d. "Testo Unico delle imposte sui redditi" ("TUIR"). Il Titolo II del TUIR disciplina le norme in materia di imposta sul reddito delle società (IRES).

16. L'articolo 73 del TUIR individua i soggetti passivi dell'IRES.⁷ L'articolo 74 del TUIR, è rubricato "Stato ed enti pubblici". L'articolo 74, comma 1, del TUIR stabilisce che gli 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'IRES. L'articolo 74, comma 2, del TUIR, prevede che l'esercizio di funzioni statali da parte di enti pubblici non costituisce esercizio di attività commerciale.⁸

17. Secondo le autorità italiane, le AdSP sono enti pubblici incaricati esclusivamente dello svolgimento di funzioni amministrative e sarebbero pertanto da annoverare tra gli enti di cui all'articolo 74 del TUIR. Le AdSP non sono dunque soggette all'IRES.⁹

18. La Sezione 4 della decisione impugnata reca la valutazione della Commissione sull'esistenza di un aiuto di Stato.

19. Alla Sezione 4.1.1, la Commissione rileva che le AdSP svolgono sia attività economiche che non economiche. Le AdSP devono pertanto essere qualificate come imprese nei limiti in cui esercitano attività economiche.¹⁰ La Commissione ritiene che il fatto di non perseguire uno scopo di lucro non è sufficiente ad escludere che le AdSP siano qualificate come imprese (sezione 4.1.1.3). La Commissione rileva, inoltre, che nemmeno la determinazione dei canoni stabilita per legge è atta ad

⁷ V. considerando 41 della decisione impugnata.

⁸ V. considerando 42 e 43 della decisione impugnata.

⁹ V. considerando da 49 a 51 della decisione impugnata.

¹⁰ V. considerando da 85 a 129 della decisione impugnata.

escludere che tali enti svolgano una attività economica (sezione 4.1.1.4) ed esamina altresì la questione relativa alla componente variabile dei canoni di concessione (sezione 4.1.1.5). La Commissione conclude che i canoni riscossi dalle AdSP non sono qualificabili come tasse (sezione 4.1.1.6) e che le attività economiche svolte dalle AdSP non costituiscono attività ausiliarie (sezione 4.1.1.7). La Commissione esamina infine la questione del monopolio legale, ritenendo che non sia di per sé un elemento dirimente (sezione 4.1.1.8).

20. Alla Sezione 4.1.2, la Commissione conclude che la misura dell'esonazione dall'IRES per le AdSP implica l'utilizzo di risorse statali ed è imputabile allo Stato.

21. La Sezione 4.1.3 è dedicata al vantaggio. La sezione 4.1.4 esamina la questione dell'esistenza di un mercato aperto alla concorrenza, della distorsione della concorrenza e degli effetti sugli scambi tra Stati membri.

22. La sezione 4.1.5 è dedicata alla selettività della misura. In tale sezione viene individuato il sistema di riferimento e vengono altresì esaminate le deroghe a tale sistema di riferimento nonché la questione dell'eventuale giustificazione della misura sulla base della logica e della natura del sistema. La Commissione conclude che la misura comporta un vantaggio selettivo per i soggetti beneficiari.

23. La sezione 5 della decisione impugnata esamina se la misura possa essere ritenuta compatibile sulla base dell'articolo 93 TFUE nonché dell'articolo 107, paragrafi 2 e 3 TFUE e dell'articolo 106, paragrafo 2, TFUE. La Commissione ritiene che la misura non è compatibile con il mercato comune.

24. La Commissione pertanto conclude che l'esonazione dall'IRES a favore delle AdSP costituisce un regime di aiuti esistente, incompatibile con il mercato interno. La Commissione ha altresì ordinato alle autorità italiane di porre fine a tale regime di aiuti, chiedendo di abolire l'esonazione IRES a favore delle AdSP.¹¹

¹¹ V. considerando 199 e 200 della decisione impugnata nonché articoli 1 e 2 di tale decisione.

3. SUL MERITO

3.1. Introduzione

25. Prima di esporre i motivi di impugnazione, le ricorrenti dedicano i punti da 1 a 46 del ricorso ad una lunga introduzione, volta a chiarire il quadro giuridico e fattuale che caratterizza i porti italiani. Alcuni passaggi di tale introduzione (come, per esempio, i punti 12, 14 e 37 del ricorso) contengono anche contestazioni relative a presunti vizi di cui sarebbe affetta la decisione impugnata. Considerato che tali contestazioni vengono riprese nel contesto dell'esposizione dei singoli motivi di ricorso, la Commissione tratterà tali aspetti congiuntamente ai motivi di ricorso.
26. La maggior parte degli elementi presentati dalle ricorrenti in tale introduzione sono stati esaminati dalla Commissione nella decisione impugnata. Per evitare ripetizioni e rendere più agevole il compito del Tribunale, la Commissione non commenterà i punti da 1 a 46 del ricorso e risponderà qui di seguito separatamente alle censure nel merito proposte dalle ricorrenti, nello stesso ordine in cui sono state presentate.

3.2. Sul primo motivo, attinente all'asserita violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione della nozione di "impresa" nonché all'asserita violazione dell'articolo 296, paragrafo 2, TFUE

27. Nel quadro del primo motivo di ricorso, le ricorrenti presentano una serie di argomenti, tutti volti essenzialmente a dimostrare che la decisione impugnata sarebbe errata e violerebbe l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, nella parte in cui ha affermato che le AdSP sono "imprese" nella misura in cui svolgono determinate attività, qualificate come attività economiche.
28. Il primo motivo di ricorso si articola in quattro parti.
29. Nell'ambito della prima parte, le ricorrenti sostengono che la Commissione sarebbe incorsa in un errore di valutazione in relazione allo status giuridico delle AdSP nell'ordinamento italiano. Nella seconda parte, le ricorrenti affermano che le attività svolte dalle AdSP non presentano un carattere economico. Nell'ambito della terza parte, le ricorrenti contestano la valutazione effettuata dalla Commissione in ordine

alla natura dei canoni portuali. Nell'ambito della quarta ed ultima parte del primo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano la violazione di una serie di disposizioni dei Trattati e di diversi principi, invocando altresì uno sviamento di potere.

3.2.1. *Sull'asserita erronea valutazione dello status giuridico delle AdSP nell'ordinamento italiano*

30. Nell'ambito della prima parte del primo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano principalmente che la Commissione non avrebbe tenuto in debita considerazione il ruolo di entità infrastatali delle AdSP.

31. Al punto 49 del ricorso, le ricorrenti indicano preliminarmente che *“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 perseguono scopo di lucro” e sono di “proprietà pubblica”. Tale affermazione è imprecisa e di gran lunga riduttiva [...]”*.

32. La Commissione ha l'impressione che le ricorrenti confondano l'obbligo di motivazione con la legittimità nel merito di una decisione.

33. In proposito, è opportuno richiamare l'insegnamento della giurisprudenza *Sytraval*, secondo cui la violazione dell'obbligo di motivazione e la legittimità nel merito di una decisione sono questioni distinte.¹² Ciò comporta che *“per verificare il rispetto dell'obbligo di motivazione non occorre che il Tribunale esamini la legittimità nel merito dei motivi dedotti dalla Commissione per giustificare la sua decisione. (...) Ne consegue che, nell'ambito di un motivo vertente su un difetto o su un'insufficienza di motivazione, le censure e gli argomenti diretti a contestare la fondatezza della decisione impugnata sono ininfluenti e non pertinenti”*.¹³

34. La prima parte del primo motivo di ricorso non contiene una contestazione delle ricorrenti in merito ad una presunta violazione dell'obbligo di motivazione. Ad ogni

¹² Sentenza 2 aprile 1998, causa C-367/95 P, Commissione c. Chambre syndacale nationale des entreprises de transports de fonds et valeurs (*Sytraval*), ECLI:EU:C:1998:154, punti 66-67; v. inoltre *ex multis*, sentenza 15 settembre 2016, causa T-386/14, *FIH Holding*, ECLI:EU:T:2016:474; punto 100 nonché ordinanza 9 marzo 2017, causa C-232/16 P, *Simet Spa*, ECLI:EU:C:2017:200, punto 80.

¹³ Sentenza 15 giugno 2005, causa T-349/03, *Corsica Ferries c. Commissione*, ECLI:EU:T:2005:221, punti 58 e 59.

buon conto, la Commissione osserva che la giurisprudenza è costante nel ritenere che *“la motivazione prescritta dall’articolo 296 TFUE deve essere adeguata alla natura dell’atto di cui trattasi e deve fare apparire in forma chiara e inequivocabile l’iter logico seguito dall’istituzione da cui esso promana, in modo da consentire agli interessati di conoscere le ragioni del provvedimento adottato e da permettere al giudice competente di esercitare il proprio controllo. Pertanto, la necessità della motivazione deve essere valutata in funzione delle circostanze del caso, in particolare del contenuto dell’atto, della natura dei motivi fatti valere e dell’interesse che i destinatari dell’atto o altre persone che esso riguarda direttamente e individualmente possono avere a ricevere spiegazioni. La motivazione non deve necessariamente specificare tutti gli elementi di fatto e di diritto rilevanti, in quanto l’accertamento se la motivazione di un atto soddisfi i requisiti di cui all’articolo 296 TFUE va effettuato alla luce non solo del suo tenore, ma anche del suo contesto e del complesso delle norme giuridiche che disciplinano la materia di cui trattasi”*.¹⁴

35. Nel caso di specie, al di là del fatto che le ricorrenti non hanno in alcun modo suffragato la censura relativa alla presunta violazione dell’articolo 296 TFUE, la Commissione ritiene di essersi conformata a tale giurisprudenza, motivando adeguatamente la decisione di cui è causa. Più precisamente, la motivazione dell’atto in questione indica in modo chiaro e non equivoco il ragionamento seguito dalla Commissione in merito alla qualificazione delle AdSP come “imprese” (v. considerando da 85 a 129 della decisione impugnata), il che ha consentito alla ricorrente di conoscere e capire le giustificazioni della decisione adottata e consentirà al Tribunale di esercitare il suo sindacato di legittimità.

36. Nel merito, le ricorrenti sostengono che le norme in materia di aiuti di Stato non si applicano alle pubbliche autorità come gli enti locali.¹⁵ Le ricorrenti elencano una serie di mansioni attribuite alle AdSP che, secondo le ricorrenti, costituirebbero mansioni tipiche di una pubblica autorità, quali l’aggiudicazione di concessioni demaniali e la (presunta) riscossione di importi di natura tributaria.¹⁶ Secondo la ricorrente, inoltre, alle AdSP sarebbe stato precluso lo svolgimento di ogni attività

¹⁴ V. *ex multis* sentenza 15 settembre 2016, causa T-386/14, FIH Holding, ECLI:EU:T:2016:474, punto 91 e segg; sentenza 3 marzo 2016, causa T-15/14, Simet Spa, ECLI:EU:T:2016:124, punto 129.

¹⁵ V. punto 51 del ricorso.

¹⁶ V. punto 52 del ricorso.

economica, inclusa la prestazione di servizi portuali.¹⁷ Secondo le ricorrenti, le AdSP non sarebbero semplicemente enti senza scopo di lucro ma la sostenibilità economica del loro operato sarebbe garantita dallo Stato; inoltre alle AdSP non si applicherebbe la legge fallimentare.¹⁸ Le ricorrenti sottolineano inoltre che le AdSP sarebbero caratterizzate da una appartenenza organica e funzionale alla pubblica amministrazione e, quindi, allo Stato.¹⁹

37. La Commissione desidera innanzitutto ricordare che l'articolo 107 TFUE non si applica allo Stato qualora questo agisca esercitando il suo potere d'imperio. Tuttavia, qualora lo Stato (in senso lato) svolge una attività economica che può essere dissociata dall'esercizio dei suoi pubblici poteri, l'ente pubblico agisce come impresa in ordine a tale attività. Come ricordato anche da questo stesso Tribunale, *“lo Stato stesso o un'entità statale può agire come impresa”*.²⁰ La giurisprudenza è costante nel ritenere che la nozione di impresa abbraccia qualsiasi entità che esercita un'attività economica, a prescindere dallo status giuridico di detta entità e dalle sue modalità di finanziamento.²¹ Il fatto che un ente sia qualificato o meno come impresa dipende quindi dalla natura delle attività che svolge. Secondo una giurisprudenza parimenti costante della Corte, qualsiasi attività consistente nell'offrire beni o servizi su un determinato mercato costituisce un'attività economica.²²

38. È importante tenere a mente, dunque, che la natura giuridica dell'ente non è un aspetto dirimente ai fini dell'analisi: quello che conta è la natura delle attività esercitate dall'ente. Non vi è dubbio che anche le entità infrastatali possano esercitare attività economiche: tali entità saranno pertanto imprese ai sensi del diritto della concorrenza, in relazione allo svolgimento di dette attività economiche. Come confermato inoltre dai giudici dell'Unione, *“la circostanza che un'entità disponga, per l'esercizio di una parte delle sue attività, di pubblici poteri non impedisce, di per*

¹⁷ V. punto 54 del ricorso.

¹⁸ V. punti 55 e 56 del ricorso.

¹⁹ V. punti 58 e seguenti del ricorso.

²⁰ Sentenza 20 settembre 2019, T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione, EU:T:2019:652, punto 56.

²¹ Sentenza 11 giugno 2020, C-262/18 P, Commissione c. Dôvera, EU:C:2020:450, punto 28.

²² Sentenza 16 giugno 1987, Commissione/Italia, 118/85, EU:C:1987:283, punto 7; sentenza 11 giugno 2020, C-262/18 P, Commissione c. Dôvera, EU:C:2020:450, punto 29.

*sé, di qualificarla come impresa. Infatti, per determinare se le attività di cui trattasi siano quelle di un'impresa ai sensi del Trattato, occorre accertare quale sia la natura delle medesime attività".*²³

39. Nella decisione impugnata, la Commissione ha indicato di non contestare che alle AdSP possa essere delegato l'esercizio di taluni compiti di natura non economica di competenza delle autorità pubbliche. In relazione allo svolgimento di tali attività, le AdSP non sono imprese.²⁴ Tuttavia, la Commissione ha rilevato che le AdSP svolgono anche attività economiche, come per esempio la fornitura di un servizio generale agli utenti dei porti, consentendo l'accesso delle navi all'infrastruttura portuale in cambio di un corrispettivo (rappresentato dai c.d. "canoni portuali")²⁵, e la locazione di terreni e infrastrutture portuali a imprese terze, a fronte di una remunerazione.²⁶ Come confermato anche da questo Tribunale, tali attività costituiscono attività economiche.²⁷

40. Alla luce di quanto sopra, la Commissione ritiene che gli argomenti sollevati dalle ricorrenti, in particolare ai punti 51 e seguenti del ricorso, siano privi di fondamento e vadano pertanto respinti, in quanto si basano sull'erroneo presupposto che le AdSP svolgano esclusivamente mansioni che rientrano nell'esercizio dei pubblici poteri.

41. Il fatto che la sostenibilità economica dell'operato delle AdSP sia garantita dallo Stato e che le AdSP non siano soggette all'applicazione della legge fallimentare, è del tutto irrilevante ai fini dell'analisi sulla natura economica o non economica delle attività esercitate da tali soggetti.

42. Ai punti 57 e 58 del ricorso, le ricorrenti sostengono inoltre che la giurisprudenza citata dalla Commissione nella decisione impugnata sarebbe "*irrilevante e comunque riduttiva*", in quanto non si riferirebbe ad entità infrastatali appartenenti a uno Stato membro. Tali argomentazioni sono prive di fondamento, in quanto – come già

²³ Sentenza 20 settembre 2019, T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione, EU:T:2019:652, punto 54.

²⁴ V. considerando 93 della decisione impugnata.

²⁵ V. considerando 94 e 98 della decisione impugnata.

²⁶ V. considerando 95 e 98 della decisione impugnata.

²⁷ Sentenza 20 settembre 2019, T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione, EU:T:2019:652, punti 48 e 50.

ricordato – il fatto che un ente sia qualificato o meno come impresa dipende dalla natura delle attività che svolge, indipendentemente dallo status giuridico di tale ente. È pertanto irrilevante che l'ente in questione sia una società o una associazione senza scopo di lucro oppure un ente territoriale che svolge determinate attività al di fuori dell'esercizio dei pubblici poteri che gli sono attribuiti.

43. Per quanto concerne i riferimenti alle sentenze dei giudici italiani, contenuti ai punti 59 e 60 del ricorso, la Commissione osserva che tali pronunce non sono rilevanti e ad ogni modo non sono atte ad inficiare l'analisi effettuata dalla Commissione nella decisione impugnata. In proposito, si osservi che comunque i riferimenti contenuti nel ricorso sono incompleti o per lo meno fuorvianti. Si veda, a titolo di esempio, la sentenza del Consiglio di Stato del 15 dicembre 2014, citata al punto 59 del ricorso. In tale sentenza, il Consiglio di Stato ha ritenuto di aderire al prevalente indirizzo giurisprudenziale, secondo cui le AdSP “*pur avendo forte connotazione economica, - possono definirsi organismi di diritto pubblico*” [sottolineature aggiunte].²⁸ Lo stesso giudice amministrativo italiano, dunque, ha riconosciuto che le Autorità portuali presentano addirittura una “forte connotazione economica”. Parimenti, il parere del Consiglio di Stato del 9 luglio 2002 riconosce che le AdSP svolgono funzioni riconducibili alla prestazione di servizi a terzi, dietro pagamento di un corrispettivo.²⁹ Anche il Consiglio di Stato conferma, dunque, che le AdSP svolgono attività economiche, nella fattispecie riconducibili alla prestazione di servizi a terzi. Anche qualora questo Tribunale dovesse ritenere che tali pronunce siano rilevanti ai fini della valutazione della legittimità della decisione impugnata, *quod non*, la Commissione rileva che tali sentenze non fanno altro che confermare l'analisi della Commissione, ovvero che le AdSP svolgono anche attività di natura economica.

44. Per quanto riguarda i riferimenti alle indicazioni fornite dall'Agenzia delle Entrate, riportate dalle ricorrenti al punto 61 del ricorso, la Commissione ritiene opportuno contestualizzare tali riferimenti. In primo luogo, l'atto citato dalle ricorrenti non è una circolare bensì una risoluzione.³⁰ Come è noto, le circolari sono atti generali che tendono a fornire criteri direttivi di interpretazione ed applicazione di norme di legge;

²⁸ V. Allegato 10 dell'Allegato A.4, pag. 370 della numerazione continuata (ultimo paragrafo).

²⁹ V. Allegato 17 dell'Allegato A.4, pag. 419 della numerazione continuata (punto 5).

³⁰ <https://def.finanze.it/DocTribFrontend/getContent.do?id={E5859F4D-6AEB-4224-9B6D-059EFB6DC4F9}>

le risoluzioni sono invece atti che risolvono un problema pratico e concreto, che riguarda un caso specifico. Si tenga inoltre presente che, nel diritto italiano, l'interpretazione della normativa tributaria, contenuta in circolari o in risoluzioni, non vincola né i contribuenti né i giudici e, cosa più importante, non costituisce fonte del diritto. Per quanto riguarda nello specifico il caso esaminato dalla risoluzione n. 96/E del 3 aprile 2009, la Commissione osserva che il quesito riguardava l'esenzione dall'imposta sostitutiva delle imposte di registro, di bollo, ipotecarie e catastali e delle tasse sulle concessioni governative, prevista dall'articolo 19, secondo comma, lett. b), del Decreto del Presidente della Repubblica n. 601 del 1973. Tale esenzione si applica anche agli "*enti pubblici istituiti esclusivamente per l'adempimento di funzioni statali*" [sottolineature aggiunte]. In tale risoluzione, l'Agenzia delle Entrate riconosce che l'Autorità Portuale in questione presentava una connotazione "*marcatamente pubblicistica*" ma ritiene altresì che "*la previsione agevolativa [...] possa trovare applicazione a condizione che sussista in capo a quest'ultima (oltre l'anzidetta connotazione marcatamente o eminentemente pubblicistica) anche il requisito [...] dell'esclusività del perseguimento e dell'esercizio di funzioni statali*". Questo significa che il requisito dell'esclusività del perseguimento e dell'esercizio di funzioni statali non può essere dato per presupposto ma deve essere verificato, di volta in volta, per ogni singolo caso. Gli argomenti presentati dalle ricorrenti al punto 61 del ricorso risultano pertanto inconferenti.

45. Per quanto concerne infine la presunta violazione del principio di parità di trattamento, invocato dalle ricorrenti al punto 62 del ricorso, la Commissione osserva che non vi è alcuna divergenza tra la linea seguita nella decisione relativa ai porti belgi e quella relativa ai porti italiani. In entrambi i casi, infatti, esaminate le attività esercitate dagli enti in questione, in linea con quanto stabilito dalla giurisprudenza, la Commissione ha ritenuto che tali enti dovessero essere considerati imprese, in relazione alle attività economiche dagli stessi esercitate.

3.2.2. *Sull'asserita erronea qualifica come "attività economica" delle attività svolte dalle AdSP nonché sull'asserita violazione del principio della parità di trattamento, di buona amministrazione e certezza del diritto e sul presunto difetto di motivazione*

46. Nell'ambito della seconda parte del primo motivo di ricorso, le ricorrenti sostengono che la decisione impugnata viola l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE nella parte in cui sostiene che le AdSP svolgono attività economica perché sfruttano commercialmente i beni demaniali mediante la concessione dell'accesso ai porti dietro remunerazione nonché mediante la concessione di autorizzazioni per le operazioni portuali dietro remunerazione e l'aggiudicazione delle concessioni dietro remunerazione.
47. La seconda parte del primo motivo di ricorso è ulteriormente suddivisa in due sezioni. Nella prima sezione (sezione II.2.1), le ricorrenti sostengono che la prassi relativa ai porti belgi, francesi e olandesi non sarebbe trasponibile al caso di specie. Nella seconda sezione (sezione II.2.2), le ricorrenti si focalizzano sulla presunta inesistenza di un mercato.
48. Veniamo ad analizzare gli argomenti delle ricorrenti presentati nella sezione II.2.1 del ricorso. Come correttamente ricordato dalle ricorrenti, 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 del Trattato. Relativamente alla qualificazione di attività economica della locazione di proprietà demaniali dietro pagamento di un corrispettivo, la Commissione rileva che questo stesso Tribunale, nella sentenza resa nella causa T-696/17, promossa dal porto di Anversa, ha confermato che anche le attività di gestione esercitate dai porti in quanto autorità portuali, consistenti in particolare nella locazione dei suddetti terreni e infrastrutture a imprese terze, sono di natura economica.³¹ Contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti, dunque, non vi è dubbio che la locazione di terreni, ancorché di proprietà demaniale, da parte delle AdSP costituisca esercizio di una attività economica.
49. In relazione alla diversa natura degli enti che gestiscono i porti in Francia, Belgio e Paesi Bassi, ed alle specifiche attività da questi espletate³², è evidente che lo status

³¹ Sentenza 20 settembre 2019, T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione, EU:T:2019:652, punti 48 e 63.

³² V. punti 67 e 68 del ricorso.

giuridico di tali enti non ha alcun rilievo ai fini dell'analisi effettuata dalla Commissione nella decisione impugnata in merito alla natura delle AdSP ed alle attività da queste esercitate. Come già sopra evidenziato, lo status giuridico di un ente è irrilevante ai fini della qualifica di tale ente come impresa. Quello che conta sono le singole attività esercitate da un ente, che possono essere diverse da ente ad ente. Qualora si stabilisca che determinati enti svolgono attività di natura economica, tali enti saranno "imprese" ai sensi del diritto della concorrenza, limitatamente alle attività economiche da questi esercitate. La Commissione non è dunque incorsa nella violazione del principio della parità di trattamento, in quanto ha valutato le singole attività svolte dalle AdSP e, una volta constatato che le stesse esercitavano anche attività economiche, ha concluso per la natura di "imprese" di tali enti, limitatamente all'esercizio di tali attività.

50. Per quanto riguarda le osservazioni formulate dalle ricorrenti ai punti da 73 a 78 del ricorso, la Commissione desidera ricordare che la normativa dell'Unione non impone un modello specifico di gestione dei porti marittimi e non incide in alcun modo sulla competenza degli Stati membri a fornire, nel rispetto del diritto dell'Unione, servizi non economici di interesse generale. Come indicato anche al considerando (10) del Regolamento n. 2017/352, che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti,³³ sono possibili vari modelli di gestione dei porti, a condizione che il quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e le norme comuni in materia di trasparenza finanziaria siano rispettati. Resta inteso che, a prescindere dal sistema posto in essere dagli Stati membri, deve essere in ogni caso garantito il rispetto della normativa in materia di aiuti di Stato.³⁴ Le doglianze delle ricorrenti in proposito devono pertanto essere respinte.

³³ Regolamento (UE) 2017/352 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 febbraio 2017, che istituisce un quadro normativo per la fornitura di servizi portuali e norme comuni in materia di trasparenza finanziaria dei porti, GUUE L 57, 3.3.2017, p. 1.

³⁴ Si veda in proposito anche l'articolo 13 del Reg. 2017/352. Tale disposizione, al paragrafo 1, prevede che "gli Stati membri provvedono affinché siano riscossi i diritti per l'uso dell'infrastruttura portuale. Ciò non impedisce ai prestatori di servizi portuali, che utilizzano l'infrastruttura portuale, di riscuotere diritti per i servizi portuali". Il paragrafo 3 dell'articolo 13 prevede inoltre che "per contribuire a un sistema efficiente di tariffazione dell'uso dell'infrastruttura, la struttura e il livello dei diritti d'uso dell'infrastruttura portuale sono stabiliti in base alla strategia commerciale e ai piani di investimento del porto e rispettano le norme in materia di concorrenza [...]".

51. Passiamo ora ad analizzare gli argomenti sollevati dalle ricorrenti nella sezione II.2.2 del ricorso, relativamente alla presunta insussistenza di un mercato. Secondo le ricorrenti, la decisione impugnata viola l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE nella parte in cui ha determinato che sussiste un mercato in cui operano le AdSP. Le ricorrenti sostengono, invece, che il settore non sarebbe aperto alla concorrenza per scelta del legislatore nazionale.
52. In primo luogo, è opportuno rilevare che – contrariamente a quanto asserito dalle ricorrenti al punto 82 del ricorso – la decisione impugnata non sostiene che “*sarebbe sufficiente valutare l'esistenza del mercato soltanto in via teorica*”. Le ricorrenti indicano che “*a tal fine, la Commissione richiama la sentenza del Tribunale sui porti belgi*”. Ed in nota a piè di pagina 107, richiama il considerando 126 della decisione impugnata.
53. Per sgomberare il campo da dubbi, si ritiene preliminarmente opportuno richiamare il considerando in questione. Il considerando 126 della decisione impugnata indica, tra l'altro, quanto segue: “*la Commissione osserva che un'entità che gode di un monopolio legale può facilmente offrire beni e servizi su un mercato e quindi essere un'impresa ai sensi dell'articolo 107 del trattato. La nozione di attività economica è una nozione oggettiva, che risulta dai fatti, in particolare dall'esistenza di un mercato per i servizi interessati*”. Tale considerando non poteva essere più chiaro. Non si vede da dove nascerebbe l'idea di un mercato in via teorica, posto che l'esistenza di un mercato è legata allo svolgimento di attività economiche. E come ricorda la decisione impugnata, la nozione di attività economica è una nozione oggettiva, basata su elementi di fatto. Nessuno elemento teorico, dunque, ma solamente fatti, oggettivi.
54. Le ricorrenti sostengono poi che non si ha attività economica quando l'esistenza del mercato è esplicitamente esclusa per legge dello Stato.³⁵ Le ricorrenti procedono quindi ad una analisi comparativa della Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato, della sentenza *Compass-Datenbank* e della sentenza del Tribunale sui porti belgi, nel tentativo di argomentare che la sentenza del Tribunale sui porti belgi conterrebbe una svista in relazione alla nozione di mercato.

³⁵ V. punto 82 del ricorso.

55. Sul punto, la Commissione ritiene che l'interpretazione, fornita dalle ricorrenti, del passaggio citato della sentenza del Tribunale sui porti belgi sia probabilmente frutto di un fraintendimento. Le ricorrenti sembrano interpretare tale passaggio della sentenza come un'indicazione del fatto che l'esistenza di un mercato non dipenderebbe da scelte o valutazioni nazionali e che sarebbe pertanto in contrasto con la posizione assunta dalla Commissione nella Comunicazione sulla nozione di aiuto di Stato. Detta Comunicazione indica in modo chiaro che *“la questione se esista o meno un mercato per determinati servizi può dipendere dal modo in cui essi sono organizzati nello Stato membro”*.³⁶ La sentenza del Tribunale in questione e la Comunicazione della Commissione non sono tuttavia in contrasto. Come correttamente indicato dal Tribunale, la nozione di attività economica scaturisce da elementi di fatto. Tali elementi devono essere valutati oggettivamente e non in funzione dell'eventuale qualificazione adottata da un determinato Stato membro. Si osservi, infine, che si possono verificare anche situazioni in cui uno Stato membro decide di organizzare un servizio in un determinato modo, creando una specifica situazione di fatto, come per esempio nel caso della prestazione di un servizio a titolo gratuito. In tali circostanze, il parametro della gratuità della prestazione può essere un elemento rilevante per stabilire se si è in presenza di una attività economica o non economica.

56. Contrariamente a quanto sembrano far intendere le ricorrenti,³⁷ nel caso di specie è chiaro che l'infrastruttura dei porti italiani non è messa a disposizione di chiunque a titolo gratuito. L'infrastruttura portuale è utilizzata a fini commerciali. Il fatto che le autorità portuali non possano svolgere, né direttamente né tramite società partecipate, *“operazioni portuali ed attività ad esse strettamente connesse”*, come indicato dall'articolo 6 della legge n. 84/1994, non significa che le autorità portuali non possano svolgere alcuna attività economica. Come chiaramente indicato dalla stessa legge n. 84/1994, il divieto in parola è limitato allo svolgimento di operazioni portuali e attività strettamente connesse.³⁸ Di tale limitazione è stato dato atto anche

³⁶ V. punto 13 della Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato di cui all'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, GUUE del 19 luglio 2016, C 262, p. 1.

³⁷ V. punto 85 del ricorso.

³⁸ Si osservi in proposito che un argomento simile a quello presentato dalle ricorrenti era stato avanzato anche nel contesto del contenzioso relativo ai porti della Vallonia ed è stato respinto dal Tribunale (v. sentenza del 20 settembre 2019, T-673/17, Port autonome du Centre et de l'Ouest SCRL e a. c. Commissione, EU:T:2019:643, in particolare punti da 85 a 87).

nella decisione impugnata, che al considerando (20) fa riferimento alla disposizione in questione e nella relativa nota a piè di pagina 5 contiene una succinta descrizione della nozione di “operazioni portuali”, facendo altresì espresso rinvio all’articolo 16 della legge in questione.

57. Per quanto concerne, infine, gli argomenti sollevati dalle ricorrenti in ordine alla presunta erronea trasposizione al settore portuale dell’approccio sviluppato dai giudici dell’Unione nel settore aeroportuale,³⁹ la Commissione osserva quanto segue.

58. La giurisprudenza è costante nel ritenere che la gestione commerciale e la costruzione di infrastrutture portuali o aeroportuali ai fini di una gestione commerciale costituiscono attività economiche.⁴⁰ Sia il Tribunale che la Corte hanno ritenuto che la messa a disposizione di installazioni aeroportuali a compagnie aeree, dietro pagamento di un canone, costituisca un’attività economica.⁴¹ Orbene, come chiarito anche da questo Tribunale, “*non esiste alcuna differenza fondamentale tra la concessione dell’accesso all’infrastruttura di un aeroporto dietro versamento di canoni aeroportuali e la concessione dell’accesso all’infrastruttura portuale dietro versamento di diritti portuali*”.⁴² Inoltre, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti in relazione alla sentenza *Leipzig Halle*, tale caso non riguardava solamente la costruzione di una infrastruttura ma anche la gestione dell’infrastruttura aeroportuale, al pari dei casi delle autorità portuali, che gestiscono l’infrastruttura portuale quando concedono alle navi l’accesso all’infrastruttura portuale o danno terreni in locazione dietro corrispettivo. Per quanto concerne, infine, l’argomento delle ricorrenti relativo alle differenze che sussisterebbero tra le diverse tipologie di entità che gestiscono gli aeroporti ed i porti, tali differenze, che si basano principalmente su qualificazioni di diritto societario ed amministrativo, sono

³⁹ V. punti da 87 a 92 del ricorso.

⁴⁰ V., in tal senso, sentenza 24 ottobre 2002, *Aéroports de Paris/Commissione*, C-82/01 P, EU:C:2002:617, punto 78; sentenza 19 dicembre 2012, *Mitteldeutsche Flughafen e Flughafen Leipzig-Halle/Commissione*, C-288/11 P, EU:C:2012:821, punti da 40 a 43; sentenza 15 marzo 2018, *Naviera Armas/Commissione*, T-108/16, EU:T:2018:145, punto 78; sentenza 20 settembre 2019, *T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione*, EU:T:2019:652, punto 47.

⁴¹ V., in tal senso, sentenza 24 ottobre 2002, *Aéroports de Paris/Commissione*, C-82/01 P, EU:C:2002:617, punto 78, e sentenza 12 dicembre 2000, *Aéroports de Paris/Commissione*, T-128/98, EU:T:2000:290, punto 121.

⁴² Sentenza 20 settembre 2019, *T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione*, EU:T:2019:652, punto 71.

assolutamente irrilevanti e non sono atte ad inficiare la legalità della decisione impugnata.

59. Gli argomenti delle ricorrenti sul punto devono pertanto essere respinti, in quanto privi di pregio ed infondati.

3.2.3. *Sull'asserita violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea esclusione della natura tributaria dei canoni demaniali e delle tasse portuali riscosse dalle AdSP*

60. Nell'ambito della terza parte del primo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano che la decisione impugnata violerebbe l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in quanto avrebbe considerato che l'assegnazione di concessioni dietro remunerazione costituisce una attività economica. Secondo le ricorrenti, il pagamento del canone demaniale non si configurerebbe come un corrispettivo di una attività economica bensì come l'assolvimento di una tassa, il cui importo è fissato direttamente dalla legge.

61. Procediamo con ordine.

62. Per quanto concerne le doglianze mosse dalla ricorrente in relazione alle competenze dell'Unione in materia di politica fiscale,⁴³ è opportuno ricordare innanzitutto che è necessario fare una distinzione tra settori che hanno formato oggetto di almeno parziale armonizzazione nell'Unione (come, per esempio, l'IVA e le accise nel settore della fiscalità indiretta) e settori che non hanno formato oggetto di armonizzazione nell'Unione, come per esempio la fiscalità diretta. Ad ogni modo, resta inteso che anche settori che non hanno formato oggetto di armonizzazione nell'Unione non sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa relativa al controllo degli aiuti di Stato. Gli argomenti sviluppati dalle ricorrenti ai punti da 96 a 98 del ricorso sono pertanto privi di pregio.

63. Per quanto riguarda l'assegnazione di concessioni demaniali, la Commissione rileva che la stessa nota del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 5 febbraio 2018 (citata dalle ricorrenti al punto 24 del ricorso ed implicitamente richiamata in questa sezione), in realtà riconosce che *“la materia dell'affidamento in concessione di aree demaniali marittime all'interno degli ambiti portuali, [...] operando i concessionari*

⁴³ V. punti da 96 a 98 del ricorso.

in concorrenza tra loro ed applicando corrispettivi liberamente determinati sulla base del mercato, riveste comunque un ruolo di carattere fondamentale” [sottolineature aggiunte].

64. Per quanto concerne gli argomenti sollevati dalle ricorrenti relativamente al riferimento, contenuto nella decisione impugnata, alla sentenza *Naviera Armas*,⁴⁴ si ricordi che, indipendentemente dalla denominazione utilizzata a livello nazionale, qualora si tratti di importi (si chiamino essi “canoni”, “diritti portuali” o “tasse portuali”)⁴⁵ che vengono riscossi – almeno in parte - in contropartita del diritto di accesso delle navi all’infrastruttura portuale, tali importi costituiscono remunerazione per un servizio reso. Considerato che, come stabilito al considerando (116) della decisione impugnata, “*i canoni riscossi dalle AdSP costituiscono remunerazioni versate dagli utenti in cambio della fornitura di servizi specifici*”, la Commissione non è incorsa in alcun errore di valutazione nel ritenere che le attività esercitate dalle AdSP fossero — almeno in parte — attività economiche.

65. In relazione alle contestazioni mosse dalle ricorrenti alla valutazione effettuata dalla Commissione in ordine alla natura dei canoni portuali,⁴⁶ la Commissione osserva innanzitutto di non aver assolutamente considerato come dirimente l’aspetto relativo alla predeterminazione per legge dell’importo dei canoni. Contrariamente a quanto asserito dalle ricorrenti (punto 106 del ricorso), il considerando (104) della decisione impugnata indica chiaramente che “*la prestazione di servizi dietro remunerazione stabilita per legge non è di per sé sufficiente ad escludere che l’attività in questione sia qualificata come attività economica*”. La decisione impugnata chiarisce, inoltre, che la legge fissa solamente le tariffe minime per le concessioni, lasciando alle AdSP un certo margine di manovra. La decisione impugnata aggiunge altresì che, anche qualora si versasse in un caso dove i canoni sono interamente stabiliti per legge, questo non influirebbe sul fatto che le AdSP mettono a disposizione infrastrutture e terreni dietro il pagamento di un corrispettivo.⁴⁷ Come già innanzi ricordato, i giudici

⁴⁴ V. punti 99 e seguenti del ricorso. V. anche punto 94 del ricorso.

⁴⁵ V. per analogia sentenza 20 settembre 2019, T-696/17, *Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione*, EU:T:2019:652, punto 77.

⁴⁶ V. punti da 102 a 106 del ricorso.

⁴⁷ V. considerando 105 della decisione impugnata.

dell'Unione hanno riconosciuto che tali attività costituiscono attività economiche. Ne consegue pertanto che gli argomenti delle ricorrenti sul punto sono privi di pregio e non possono trovare accoglimento.

66. Per quanto riguarda gli argomenti sollevati dalle ricorrenti relativamente al non assoggettamento ad IVA delle entrate delle AdSP,⁴⁸ la Commissione osserva che l'assoggettamento o meno ad IVA delle entrate delle AdSP non è oggetto della decisione impugnata. Considerato che la decisione impugnata non contiene alcuna valutazione relativamente a tale aspetto, questa parte del primo motivo di ricorso è pertanto inconferente.

67. Ad ogni buon conto, la Commissione osserva innanzitutto che non vi è coincidenza tra soggetti passivi ai fini IRES e soggettività passiva ai fini IVA. In secondo luogo, le ricorrenti indicano genericamente che *“la concessione dei beni demaniali in Italia non è soggetta ad IVA”*.⁴⁹ Con tale espressione, le ricorrenti intendono presumibilmente riferirsi ai canoni percepiti per la concessione di beni demaniali. A tal fine, è importante tenere a mente che si ha applicazione dell'IVA se sussistono il presupposto soggettivo, oggettivo e territoriale. Le operazioni per cui sussistono tutti e tre i presupposti sono le operazioni imponibili ai fini IVA. Le operazioni non imponibili sono quelle in cui uno o più dei predetti requisiti non sono soddisfatte. Le operazioni esenti soddisfano tutti e tre tali requisiti ma per ragioni di opportunità economica o sociale, il legislatore ha deciso che l'IVA non debba essere applicata a tali operazioni. Contrariamente a quanto lasciano intendere le ricorrenti, dunque, il “non assoggettamento” ad IVA di per sé non è necessariamente sinonimo del fatto che si è in presenza di una attività non economica. Gli argomenti sviluppati dalle ricorrenti in relazione all'IVA sono dunque ad ogni modo infondati.

68. In relazione agli argomenti addotti dalla ricorrente al punto 111 del ricorso, relativamente alla possibilità per le AdSP di riscuotere coattivamente i canoni mediante la procedura di riscossione prevista per le entrate tributarie, il considerando della decisione contestato dalle ricorrenti (considerando 65) non fa parte della sezione relativa alla valutazione della misura bensì appartiene alla sezione della decisione in

⁴⁸ V. punti da 108 a 110 del ricorso.

⁴⁹ V. punto 110 del ricorso.

cui sono riassunte le osservazioni presentate dalle autorità italiane e dalle parti interessate. Tale parte del primo motivo di ricorso è pertanto inconferente.

69. Per quanto concerne gli argomenti addotti ai punti 112 e 113 del ricorso, la Commissione si limita a rilevare che le ricorrenti propongono una lettura selettiva e distorta della decisione impugnata. Come già innanzi ricordato, la decisione impugnata ha chiaramente indicato, al considerando (104), che *“la prestazione di servizi dietro remunerazione stabilità per legge non è di per sé sufficiente ad escludere che l’attività in questione sia qualificata come economica”*. Non si vede in che cosa tale conclusione sia contraria a quanto stabilito dal Tribunale al punto 78 della sentenza resa nel caso del porto di Anversa (T-696/17), citata anche dalle ricorrenti.

70. Ai punti 114 e seguenti del ricorso, le ricorrenti lamentano che la Commissione avrebbe travisato il contenuto di una nota dell’Autorità di Regolazione dei Trasporti nonché avrebbe omesso di prendere in considerazione le linee guida approvate dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti. La Commissione fatica a comprendere le doglianze delle ricorrenti sul punto e ad individuare i considerando della decisione che sarebbero affetti da errore di diritto. La decisione impugnata, infatti, ha esaminato la procedura di determinazione dei canoni di concessione, dando anche atto del fatto che gli stessi sono costituiti da una parte fissa e da una parte variabile.⁵⁰ È incontestato, inoltre, che le stesse autorità italiane hanno riconosciuto che la componente variabile dei canoni di concessione ha natura economica, anche se in pratica la quasi totalità delle entrate delle AdSP derivanti dalle concessioni sarebbero costituite dalla componente fissa (v. considerando 111). Vi è di più. Come indicato al considerando (113), è altresì incontestato che i canoni di concessione vengono fissati in modo da riflettere il valore del servizio prestato.

71. I motivi sollevati dalle ricorrenti sul punto sono pertanto inconferenti e comunque privi di pregio ed infondati.

⁵⁰ V. considerando da 107 a 114 della decisione impugnata.

3.2.4. *Sull’asserita violazione dell’articolo 345 TFUE, dei principi di separazione dei poteri, di attribuzione delle competenze, di prossimità, di sussidiarietà e proporzionalità nonché sull’asserita violazione degli articoli 3 TUE, 7 TFUE e 121 TFUE nonché sull’asserito sviamento di potere*

72. Con la quarta parte del primo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano violazione di molteplici principi di diritto e di disposizioni dei Trattati, senza tuttavia articolare minimamente le singole violazioni contestate.
73. La Commissione non può far altro che limitarsi a prendere atto di tali generiche doglianze, del tutto indimostrate e, ad ogni modo, infondate. La Commissione si limiterà a rispondere agli argomenti succintamente sviluppati dalle ricorrenti.
74. Per quanto concerne la presunta violazione dell’articolo 345 TFUE, la Commissione ricorda che *“l’articolo 345 TFUE non esonera i regimi di proprietà pubblica dal rispetto delle norme sugli aiuti di Stato [...]. Inoltre, [...] se si seguisse la tesi secondo cui le norme in materia di aiuti di Stato non sono applicabili per il fatto che il beneficiario è un’impresa pubblica e che il beneficio concesso rimane nella sfera economica dello Stato in senso lato, l’effetto utile di tali norme verrebbe seriamente pregiudicato e si introdurrebbe un’ingiustificata discriminazione tra beneficiari pubblici e beneficiari privati, in violazione del principio di neutralità di cui all’articolo 345 TFUE.”*⁵¹
75. La Commissione respinge le accuse mosse dalle ricorrenti in merito al fatto che la decisione impugnata sarebbe viziata da sviamento di potere e che la stessa perseguirebbe un tentativo di armonizzazione *“mediante un’indiscriminata ed irragionevole applicazione delle regole in materia di aiuti di Stato”*. Sul punto la Commissione si limita a rinviare a quanto già sopra esposto al punto 50 della presente memoria. La decisione impugnata non è viziata da sviamento di potere e non vi è stato alcun tentativo di armonizzazione: la Commissione ha semplicemente applicato le norme in materia di aiuti di Stato previste dal Trattato.
76. Alla luce di quanto sopra, la quarta parte del primo motivo di ricorso deve essere respinta nella sua integralità.

⁵¹ Sentenza 19 dicembre 2019, C-385/18, Arriva Italia, EU:C:2019:112, punto 67.

3.3. Sul secondo motivo, attinente all'asserita violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione della nozione di "trasferimento di risorse statali"

77. Con il secondo motivo, le ricorrenti sostengono che la decisione impugnata violerebbe l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, in quanto avrebbe concluso che l'esenzione dal reddito sulle società prevista per le AdSP comporterebbe una perdita di risorse statali. Nel secondo motivo di ricorso, sostanzialmente le ricorrenti ripresentano argomenti già sollevati nell'ambito del primo motivo di ricorso. Secondo le ricorrenti, posto che le AdSP sono lo Stato (o comunque parte dello Stato), la non assoggettabilità delle AdSp all'imposta sul reddito delle società non comporterebbe alcuna perdita di risorse statali.

78. Per quanto riguarda il campo di applicazione delle norme in materia di aiuti di Stato, la Commissione ribadisce che – come chiarito anche dai giudici dell'Unione – lo Stato o un'entità statale possono agire come impresa. Qualora lo Stato e le entità statali agiscono come imprese, sono assoggettati alle norme in materia di aiuti di Stato. La Commissione rinvia in proposito a quanto già esposto ai punti da 37 a 42 della presente memoria.

79. Le ricorrenti considerano inconfidenti o comunque erronei i riferimenti alle sentenze rese dalla Corte nelle cause 40/85, *Belgio c. Commissione* e C-278/92, *Spagna c. Commissione*.⁵² Il fraintendimento deriva probabilmente da una lettura parziale del considerando (134) della decisione impugnata, che cita tali sentenze rispettivamente alle note a piè di pagina 79 e 80.

80. Al considerando (134) della decisione impugnata, la Commissione ha indicato che *“quando effettuano direttamente o indirettamente operazioni economiche in qualsiasi forma, le autorità pubbliche sono soggette alle norme dell'Unione in materia di aiuti di Stato”* [sottolineature aggiunte]. A supporto di tale affermazione, la Commissione ha citato come esempio il punto 12 della sentenza della Corte del 10 luglio 1986, *Belgio c. Commissione*. Come ammesso dalle stesse ricorrenti, in tale sentenza la Corte ha ricordato che le disposizioni del Trattato in materia di aiuti di Stato riguardano gli aiuti concessi dagli Stati o mediante risorse di Stato *“sotto qualsiasi forma”*. Questo è appunto il concetto espresso al considerando (134), nella prima

⁵² V. punti da 133 a 135 del ricorso.

parte della frase in questione. Non importa dunque che si tratti di prestiti, partecipazioni al capitale di una società, tassi di interesse agevolati o, come nel caso di specie, di un'esenzione da un'imposta. Anche un provvedimento mediante il quale le pubbliche autorità accordano a determinate imprese un trattamento fiscale vantaggioso che, pur non implicando un trasferimento di risorse da parte dello Stato, collochi i beneficiari in una situazione finanziaria più favorevole di quella degli altri contribuenti costituisce aiuto di Stato ai sensi dell'art. 107, paragrafo 1, TFUE.⁵³

81. Al considerando (134) della decisione impugnata, la Commissione ha altresì indicato che *“occorre [...] distinguere tra gli obblighi che lo Stato assume in quanto proprietario di una società e i suoi obblighi in quanto autorità pubblica”*. La relativa nota a piè di pagina cita il punto 22 della sentenza della Corte del 14 settembre 1994, *Spagna c. Commissione*. Orbene, è vero che nel caso che qui ci occupa non siamo in presenza di una società di cui lo Stato è azionista. Non si tratta pertanto di una questione relativa all'applicazione del criterio dell'operatore privato in un'economia di mercato.

82. Il principio applicabile rimane tuttavia lo stesso: lo Stato, gli enti pubblici o le diverse entità dello Stato possono agire in quanto pubbliche autorità oppure svolgere attività economiche. A partire dal momento in cui lo Stato e gli enti pubblici svolgono attività economiche, essi si qualificano come imprese, limitatamente allo svolgimento di dette attività, e ad essi si applicheranno dunque le norme in materia di aiuti di Stato.

83. Alla luce di quanto sopra, la Commissione ritiene dunque che il secondo motivo di ricorso debba essere respinto in quanto infondato.

⁵³ V. ex multis, sentenza 15 novembre 2011, cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, Commissione europea e Regno di Spagna c. Government of Gibraltar e Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, ECLI:EU:C:2011:732, punto 72 e giurisprudenza ivi citata.

3.4. Sul terzo motivo, attinente all'asserita violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione della nozione di "selettività" nonché all'asserito difetto di motivazione, mancato esame del requisito applicativo del vantaggio e difetto di istruttoria

84. Nel quadro del terzo motivo di ricorso, le ricorrenti presentano una serie di argomenti, tutti volti essenzialmente a dimostrare che la decisione impugnata sarebbe errata e violerebbe l'articolo 107, paragrafo 1, TFUE, nella parte in cui ha erroneamente applicato la nozione di "selettività".

85. Il terzo motivo di ricorso si articola in quattro parti. Dopo una prima parte introduttiva, in cui le ricorrenti lamentano che la decisione confonderebbe il requisito del vantaggio con quello della selettività, le ricorrenti sostengono che la Commissione avrebbe erroneamente applicato tutti i passaggi del test della selettività. In primo luogo, la Commissione avrebbe determinato in modo errato ed artatamente ampio il c.d. sistema di riferimento. In secondo luogo, la Commissione non avrebbe correttamente individuato la deroga e nemmeno correttamente individuato le imprese che si trovano nelle stesse condizioni di fatto e di diritto. In terzo luogo, la decisione impugnata sarebbe errata nella parte in cui conclude che la misura non sarebbe giustificata sulla base della logica del sistema. In quarto luogo, le ricorrenti sostengono che la prassi decisionale della Commissione relativa ai porti in Belgio, Francia e Paesi Bassi sarebbe irrilevante.

86. Per quanto riguarda le contestazioni mosse dalle ricorrenti relativamente al fatto che la decisione impugnata confonderebbe il requisito del vantaggio e quello della selettività, la Commissione desidera in primo luogo ricordare che il presente caso concerne una misura fiscale. Come riconosciuto anche dai giudici dell'Unione, ai fini della valutazione di misure aventi carattere fiscale, non è necessario analizzare separatamente il requisito della selettività da quello del vantaggio.⁵⁴ L'approccio consistente nell'esaminare contemporaneamente i criteri del vantaggio e della selettività non è di per sé errato. L'esame della condizione di selettività comporta, in linea di principio, la determinazione, in un primo tempo, del quadro di riferimento nel quale si inserisce la misura in questione. Tale determinazione assume un'importanza

⁵⁴ V. sentenza del 24 settembre 2019, T-755/15 e T-759/15, Granducato di Lussemburgo e Fiat Chrysler Finance Europe c. Commissione, EU:T:2019:670, punto 122; v. altresì sentenza del 12 maggio 2021, T-516/18 e T-525/18, Granducato di Lussemburgo e a. / Engie c. Commissione, EU:T:2021:251, punti da 235 a 253 ed in particolare punto 251.

maggiore nel caso delle misure fiscali, dal momento che l'esistenza stessa di un vantaggio può essere accertata solo rispetto a un livello di tassazione definito "normale".⁵⁵ L'analisi della selettività richiede di stabilire se una determinata misura deroga dal sistema "normale" di tassazione di un determinato Stato membro. Di conseguenza, stabilire che una misura fiscale comporta una deroga rispetto al sistema "normale" di riferimento, in quanto il beneficiario di tale misura è assoggettato ad un livello di tassazione inferiore a quello "normale", consente di stabilire non solamente che la misura è selettiva (in quanto discrimina tra soggetti che si trovano in una situazione fattuale e giuridica comparabile) ma anche che la stessa comporta un vantaggio (nella forma di una riduzione del carico fiscale).

87. Ad ogni modo, la Commissione osserva che la decisione impugnata ha analizzato in due sezioni diverse la nozione del vantaggio (sezione 4.1.3) e quella della selettività (sezione 4.1.5) e non ha in alcun modo "appiattito" l'analisi del vantaggio su quella della selettività. L'analisi effettuata dalla Commissione non confonde dunque i due criteri. Per quanto riguarda il vantaggio, il considerando (136) della decisione impugnata non poteva essere più chiaro: l'esenzione fiscale di cui beneficiano le AdSP, che non è contestata dalle ricorrenti, riduce gli oneri generalmente inclusi nei costi di funzionamento di un'impresa e quindi tale esenzione comporta un vantaggio per le AdSP. Le doglianze delle ricorrenti sul punto devono pertanto essere respinte in quanto infondate.

3.4.1. Sull'asserita erronea determinazione del sistema di riferimento (primo passaggio del test di selettività)

88. Nell'ambito della prima parte del terzo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano che la Commissione avrebbe determinato "*in modo errato ed artatamente ampio il c.d. sistema di riferimento*", facendolo coincidere con il sistema italiano di tassazione del reddito delle società previsto dal TUIR. Secondo le ricorrenti, la Commissione avrebbe ritenuto erroneamente che le AdSP sono enti non commerciali rientranti tra i soggetti di cui all'articolo 73 TUIR, a cui andrebbe applicata l'imposta sul reddito delle società.⁵⁶ Secondo le ricorrenti, le AdSP sarebbero invece riconducibili tra i

⁵⁵ V., in tal senso, sentenza 6 settembre 2006, Portogallo/Commissione, C-88/03., EU:C:2006:511, punto 56, e sentenza 21 dicembre 2016, Commissione/Hansestadt Lübeck, C-524/14 P, EU:C:2016:971, punto 55.

⁵⁶ V. punto 142 del ricorso.

soggetti di cui all'articolo 74 TUIR, che sono esentati dall'imposta sul reddito delle società. I soggetti di cui all'articolo 74 TUIR sarebbero diversi da quelli di cui all'articolo 73 TUIR e le due norme avrebbero campi di applicazione distinti.⁵⁷ L'articolo 74 TUIR, inoltre, escluderebbe l'operatività dell'articolo 107 TFUE.⁵⁸

89. La Commissione osserva innanzitutto che, benché le ricorrenti indichino di contestare il primo step del test della selettività, ovvero la determinazione del sistema di riferimento, in realtà tale prima parte del terzo motivo di ricorso contiene anche elementi più propriamente attinenti al secondo step, concernente la deroga dal sistema c.d. "normale" di riferimento ed alla comparabilità tra operatori economici che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga, alla luce dell'obiettivo perseguito dal sistema di riferimento.

90. Le ricorrenti non contestano propriamente la definizione del sistema di riferimento, limitandosi ad indicare che *"i sistemi di riferimento possono essere anche molto ristretti se questo è necessario ad individuare un contesto in cui i soggetti si trovino in una situazione fattuale e giuridica fra loro analoga"*.⁵⁹ Secondo le ricorrenti, le AdSP non si troverebbero nelle stesse condizioni di fatto e di diritto dei soggetti indicati all'articolo 73 TUIR.

91. La Commissione ritiene che gli argomenti delle ricorrenti sul punto debbano essere respinti, in quanto indimostrati e comunque infondati. La decisione impugnata, ai considerando da (160) a (164), ha correttamente individuato il sistema italiano di tassazione del reddito delle società previsto dal TUIR quale sistema di riferimento. L'obiettivo del sistema di tassazione del reddito delle società è quello di assoggettare a tale imposta i redditi prodotti dai soggetti che svolgono attività commerciali. Posto che lo svolgimento di attività di tipo commerciale comporta l'assoggettamento all'imposta sul reddito delle società, la Commissione ha correttamente individuato nel sistema dell'imposta sul reddito delle società il c.d. sistema di riferimento.

92. Per quanto riguarda nello specifico gli argomenti avanzati dalle ricorrenti, la Commissione osserva quanto segue.

⁵⁷ V. punto 147 del ricorso.

⁵⁸ V. punto 148 del ricorso.

⁵⁹ V. punto 150 del ricorso.

93. Per quanto concerne l'argomento secondo cui le AdSP non rientrano tra i soggetti di cui all'articolo 73 TUIR bensì nell'ambito di applicazione dell'articolo 74 TUIR,⁶⁰ si osserva che il considerando (170) della decisione impugnata prende posizione esattamente su questo punto. La decisione impugnata dà atto del fatto che l'articolo 74 TUIR esenta lo Stato e altri enti pubblici dall'imposta sul reddito delle società, nella misura in cui le loro attività riguardano l'esercizio di prerogative dei pubblici poteri. La normativa italiana limita pertanto l'esenzione dal reddito sulle società allo Stato e agli altri enti pubblici esclusivamente per le attività che si concretano nell'esercizio di funzioni di pubblica utilità. Tuttavia, considerato che le AdSP svolgono anche attività di natura economica, la decisione impugnata ha ritenuto che qualora l'articolo 74 TUIR venga applicato *tout court* alle AdSP, anche quando svolgono attività economiche, questo comporta una discriminazione tra imprese che svolgono attività economiche, i cui proventi sono assoggettati all'imposta sul reddito delle società.

94. Come indicato nella decisione impugnata, l'interpretazione dell'articolo 74 del TUIR adottata dalle autorità italiane, che applicano tale disposizione alle AdSP, favorisce le AdSP e crea una discriminazione. Infatti, le AdSP si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga a quella di altre imprese che svolgono attività economiche, per quanto riguarda i redditi derivanti dalle attività economiche espletate (v. considerando 170).

95. La Commissione osserva inoltre che – contrariamente a quanto asserito dalle ricorrenti – la decisione impugnata non ha preso posizione sulla qualifica delle AdSP come enti non commerciali. La Commissione ha invece rilevato che nessuno degli argomenti invocati dall'Italia per dimostrare che le AdSP non sono imprese e non esercitano attività economiche era coerente con l'obiettivo del sistema di tassazione del reddito delle società.⁶¹ Di conseguenza, come indicato al considerando (172) della decisione impugnata, anche nel caso in cui si considerasse che l'articolo 74 del TUIR costituisce la base giuridica per l'esenzione dall'imposta sul reddito delle società per

⁶⁰ V. punti 142 e seguenti del ricorso.

⁶¹ V. considerando 171 della decisione impugnata.

le AdSP, tale esenzione risulterebbe *prima facie* selettiva in relazione alle attività economiche dalle stesse esercitate.⁶²

96. Alla luce di quanto sopra, la prima parte del terzo motivo di ricorso deve essere respinta in quanto infondata.

3.4.2. *Sull'asserita erronea individuazione della deroga e delle imprese che si trovano in condizioni di fatto e di diritto analoghe*

97. Nell'ambito della seconda parte del terzo motivo di ricorso, le ricorrenti lamentano sostanzialmente che la decisione impugnata non avrebbe correttamente individuato la deroga. Secondo le ricorrenti, la decisione impugnata individuerebbe la deroga nell'articolo 74 TUIR, che rappresenterebbe invece il sistema di riferimento. Le ricorrenti sollevano inoltre una serie di argomenti in relazione alla comparabilità e all'obiettivo del sistema di riferimento.

98. Gli argomenti sviluppati dalle ricorrenti sembrano basarsi su una incomprensione di fondo.

99. L'articolo 74 TUIR non costituisce il sistema di riferimento. L'articolo 74 TUIR stabilisce le regole che si applicano allo Stato e agli enti pubblici ed individua, al comma 2, le attività che non sono considerate attività commerciali, come l'esercizio di funzioni statali da parte di enti pubblici. L'esenzione dall'applicazione dell'imposta sul reddito delle società riguarda esclusivamente l'esercizio di funzioni statali e le altre attività svolte in via istituzionale.

100. Come chiarito al considerando (166) della decisione impugnata, l'articolo 74 del TUIR, così come interpretato ed applicato dalle autorità italiane, crea una situazione per cui le AdSP sono esenti dall'imposta sul reddito delle società, ivi compreso quando tali autorità svolgono attività economiche, come la gestione delle infrastrutture. Come chiarito anche al considerando (167) della decisione impugnata, l'articolo 74 del TUIR, come interpretato ed applicato dalle autorità italiane,

⁶² V. in tal senso sentenza 15 novembre 2011, cause riunite C-106/09 P e C-107/09 P, Commissione europea e Regno di Spagna c. Government of Gibraltar e Regno Unito di Gran Bretagna e Irlanda del Nord, ECLI:EU:C:2011:732,, punto 101; sentenza del 20 settembre 2019, T-673/17, Port autonome du Centre et de l'Ouest SCRL e a. c. Commissione, EU:T:2019:643, punto 191.

favorisce le AdSP – che si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga (e non identica) a quella di altri enti assoggettati all'IRES (e non a qualsiasi categoria di soggetti). È fuor di dubbio che le AdSP, nello svolgimento di attività di natura economica, si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga agli enti che svolgono attività di natura economica e che sono pertanto soggetti ad IRES sui redditi prodotti. Le AdSP, quando svolgono attività di natura economica (come per esempio la gestione delle infrastrutture e la relativa riscossione dei canoni demaniali), non si trovano in una situazione fattuale e giuridica analoga a quella dello Stato e degli enti pubblici nell'esercizio di funzioni di pubblica autorità.

101. Per quanto riguarda l'obiettivo perseguito dall'imposta sul reddito delle società, contrariamente a quanto sostengono le ricorrenti ai punti 156 e 160 del ricorso, tale obiettivo consiste esattamente nel tassare i redditi di tutti gli enti soggetti ad IRES, come confermato anche dalla giurisprudenza della Corte.⁶³

102. Per quanto concerne infine l'argomento sollevato dalle ricorrenti al punto 157 del ricorso, che si basa sulla sentenza *Paint Graphos*, la Commissione ribadisce la correttezza di quanto indicato al considerando (171) della decisione impugnata. Le AdSP non sono rette da principi di funzionamento peculiari, che le differenziano nettamente dagli altri operatori economici soggetti all'IRES. Non è pertanto possibile effettuare una trasposizione dei principi dettati dalla Corte nella sentenza *Paint Graphos* alle AdSP.⁶⁴ Contrariamente a quanto asseriscono le ricorrenti, il fatto che le AdSP sono entità infrastatali appartenenti allo Stato, non è sufficiente per considerare le AdSP come entità rette da principi di funzionamento peculiari. Per quanto concerne l'asserita “*riscossione delle tasse per conto dello Stato*”, invocata dalle ricorrenti, la Commissione considera che tale argomento sia inconferente e comunque irrilevante nel caso di specie.

103. Alla luce di quanto sopra, gli argomenti sollevati dalla ricorrente in relazione alla seconda parte del terzo motivo di ricorso devono essere respinti, in quanto infondati.

⁶³ V. *ex multis* sentenza 8 settembre 2011, cause da C-78/08 a C-80/08, *Paint Graphos*, EU:C:2011:550, punto 54; v. altresì sentenza del 20 settembre 2019, T-673/17, *Port autonome du Centre et de l'Ouest SCRL* e a. c. Commissione, EU:T:2019:643, punto 178.

⁶⁴ V. per analogia sentenza del 20 settembre 2019, T-673/17, *Port autonome du Centre et de l'Ouest SCRL* e a. c. Commissione, EU:T:2019:643, punto 175 e seguenti.

3.4.3. *Sull'asserita erronea valutazione della giustificazione in base alla logica del sistema*

104. Nell'ambito della terza parte del terzo motivo di ricorso, le ricorrenti ritengono che la decisione sarebbe errata in quanto concluderebbe che la misura non è giustificata sulla base della logica e della natura del sistema tributario. Le ricorrenti sostengono che l'applicazione di due regimi tributari differenti ai soggetti di cui all'articolo 73 e di cui all'articolo 74 TUIR sarebbe giustificata sulla base dei principi generali dell'ordinamento fiscale italiano. Secondo le ricorrenti, le AdSP non sono tenute al pagamento dell'IRES non per effetto di una deroga ma sulla base dei principi generali di diritto tributario italiano.

105. In primo luogo, la Commissione osserva che le ricorrenti contestano che le autorità italiane non avrebbero fornito argomentazioni volte a dimostrare che la misura è giustificata sulla base della natura e della logica del sistema tributario di riferimento. Le ricorrenti, tuttavia, si limitano ad asserire che tali giustificazioni sarebbero state fornite ma non portano alcuna prova a riguardo. Nel contesto della procedura amministrativa, non sono stati presentati alla Commissione elementi a tale riguardo. Nella decisione impugnata, la Commissione ha pertanto correttamente indicato che le autorità italiane non hanno fornito argomentazioni in proposito. Si ricordi inoltre che, come chiarito più volte dai giudici dell'Unione, spetta allo Stato membro interessato fornire la prova che una misura in deroga rispetto all'applicazione del sistema tributario generale discende direttamente dai principi informatori o basilari del suo sistema tributario. La decisione è pertanto scevra da vizi sul punto.

106. Ad ogni buon conto, la Commissione osserva che gli argomenti sollevati dalla ricorrente si basano sullo stesso fraintendimento che è alla base della seconda parte del terzo motivo di ricorso. La Commissione osserva che le autorità italiane considerano le AdSP come enti che gestiscono proprietà pubbliche.⁶⁵ Tuttavia, la Commissione ha ritenuto che il fatto che le autorità italiane abbiano incluso le AdSP nel campo di applicazione dell'articolo 74 TUIR, anche per le attività economiche da

⁶⁵ V. considerando 166 della decisione impugnata.

questi svolte, esentandole dunque dall'imposta sul reddito delle società, introduceva una discriminazione a dava luogo ad un vantaggio per le AdSP.

107. La Commissione concorda con le ricorrenti sul fatto che la selettività di una misura debba essere valutata sulla base di un sistema di riferimento, stabilito su base nazionale.⁶⁶ Questo è quanto ha fatto la Commissione nella decisione impugnata. Contrariamente a quanto asseriscono le ricorrenti, nel contesto dell'analisi della selettività, la Commissione non ha effettuato alcun raffronto con le condizioni a cui sono soggette le imprese operanti in altri Stati membri. Gli argomenti delle ricorrenti sul punto sono pertanto inconferenti. Risulta del pari inconferente il riferimento contenuto al punto 163 del ricorso ai “*principi di diritto dell'Unione*”, dove le ricorrenti citano un estratto di una pronuncia di un giudice tributario italiano. Orbene, la Commissione osserva che in tale passaggio della sentenza, il giudice nazionale richiamava una disposizione della direttiva IVA. Orbene, posto che nel caso di specie non siamo in presenza di un'esenzione IVA, bensì di un'esenzione dall'imposta sul reddito delle società, e considerato che la legislazione IVA e quella in materia di imposte dirette contengono una diversa definizione di “soggetto passivo”, i richiami effettuati dalle ricorrenti sul punto sono inconferenti.

108. Alla luce di quanto sopra, la terza parte del terzo motivo di ricorso deve essere respinta in quanto presenta argomenti inconferenti o ad ogni modo indimostrati e comunque infondati.

3.4.4. Sull'asserita irrilevanza della casistica relativa ai porti in Belgio, Francia e Paesi Bassi

109. Nell'ambito della quarta parte del terzo motivo di ricorso, le ricorrenti rilevano che il regime italiano si distingue da quello oggetto delle decisioni sulla tassazione dei porti adottate nei confronti del Belgio, della Francia e dei Paesi Bassi. In buona sostanza, le ricorrenti ritengono che, visto che detti Stati membri hanno adottato modelli di gestione portuale diversi da quello italiano, in cui gli enti portuali sono società di diritto commerciale, è ragionevole che tali soggetti debbano essere

⁶⁶ V. punto 165 ricorso.

assoggettati alle disposizioni fiscali applicabili alle altre società. Ciò non varrebbe tuttavia per l'ordinamento italiano, in cui le AdSP sono entità infrastatali.

110. La legittimità della decisione impugnata deve effettivamente essere esaminata alla luce delle disposizioni del Trattato e non sulla base della prassi decisionale della Commissione. Un raffronto con i sistemi di gestione portuale e di tassazione posti in essere da altri Stati membri risulterebbe pertanto di interesse limitato ed, in ogni caso, non potrebbe comportare l'annullamento della decisione impugnata.
111. Per quanto concerne gli argomenti sul merito sollevati dalle ricorrenti, la Commissione osserva che si tratta delle medesime argomentazioni già sviluppate in relazione al primo motivo di ricorso. Per brevità, la Commissione si permette pertanto di rinviare ai punti da 48 a 50 della presente memoria.

3.5. Sul quarto motivo, attinente all'asserita violazione dell'articolo 107, paragrafo 1, TFUE per erronea interpretazione delle nozioni di "distorsione alla concorrenza" e "incidenza sugli scambi tra Stati membri" nonché all'asserito errore di diritto e difetto di motivazione

112. Con il quarto ed ultimo motivo di ricorso, le ricorrenti sostengono innanzitutto che la Commissione avrebbe presunto che la misura in questione comporti una distorsione della concorrenza ed incida sugli scambi tra Stati membri, senza tuttavia dimostrare la sussistenza di tali elementi costitutivi della nozione di aiuto; la decisione sarebbe pertanto affetta da vizio di motivazione.⁶⁷ Le ricorrenti sostengono inoltre che saremmo in presenza di un settore chiuso alla concorrenza. Più precisamente, le ricorrenti sostengono che vi sarebbe un monopolio legale e che sarebbero soddisfatte tutte le condizioni cumulative di cui al punto 188 della Comunicazione della Commissione sulla nozione di aiuto di Stato.⁶⁸ Le ricorrenti contestano inoltre il riferimento alla sentenza *Traghetti del Mediterraneo*.⁶⁹ Secondo le ricorrenti, inoltre, la Commissione non avrebbe individuato alcuna impresa concorrente con le AdSP. Inoltre, considerato che la decisione impugnata riguarda un

⁶⁷ V. punto 174 del ricorso.

⁶⁸ V. punti 175 e 176 del ricorso.

⁶⁹ V. punto 180 del ricorso.

settore in cui non vi è armonizzazione a livello dell'Unione, la Commissione avrebbe violato l'articolo 107 TFEU nonché gli articoli 116 e 117 TFEU e la decisione impugnata sarebbe conseguentemente viziata per sviamento di potere.⁷⁰ Infine, considerato che le AdPs non partecipano agli scambi transfrontalieri, la misura non inciderebbe sugli scambi tra Stati membri.⁷¹ La misura non avrebbe dunque alcun effetto, neppure marginale e/o solo potenziale, sugli scambi tra Stati membri.

113. Preliminarmente, la Commissione osserva che – come in altre parti del ricorso – le ricorrenti sembrano confondere la sussistenza di un vizio di motivazione di un atto con gli argomenti relativi al merito. In proposito, la Commissione rinvia a quanto già esposto ai punti 32 e 33 della presente memoria. La Commissione osserva inoltre che le ricorrenti non individuano in modo preciso e circostanziato le parti della decisione che intendono impugnare, facendo un generico riferimento al ragionamento seguito dalla decisione ed uno specifico riferimento solamente ai considerando (108) e (145) della decisione. Relativamente a tali due considerando, si osservi che il primo non appartiene nemmeno alla sezione della decisione relativa all'analisi delle condizioni di “distorsione della concorrenza ed effetti sugli scambi”, mentre il secondo è relativo ad un elemento che è secondario nell'economia del ragionamento sviluppato nella decisione.

114. Per quanto concerne gli argomenti sollevati dalle ricorrenti relativamente all'esistenza di un monopolio legale, tali argomenti sembrano del tutto scollegati dal ragionamento esposto ai considerando da (140) a (146) della decisione impugnata. Le ricorrenti, infatti, si limitano ad argomentare che ci troveremmo in presenza di un settore non aperto alla concorrenza e di un monopolio legale.

115. Preliminarmente, si tenga presente che un ente che dispone di un monopolio legale può senz'altro proporre beni e servizi in un mercato e, pertanto, essere un'«impresa» ai sensi dell'articolo 107 TFEU.⁷² Ad ogni modo, anche qualora sussistesse un monopolio legale ed in Italia non vi fossero operatori in concorrenza con le AdSP per le attività in questione, è fuor di dubbio che vi è concorrenza a

⁷⁰ V. punti da 184 a 186 del ricorso.

⁷¹ V. punti 188 e 189 del ricorso.

⁷² V. ex multis, sentenza 20 settembre 2019, T-696/17, Havenbedrijf Antwerpen NV and Maatschappij van de Brugse Zeehaven NV c. Commissione, EU:T:2019:652, punto 98.

livello dell'Unione tra i diversi porti marittimi, in particolare sull'asse Nord-Ovest Italia / Francia del Sud, per attirare navi o altri prestatori di servizi.

116. Si osservi, inoltre, che nella decisione impugnata la Commissione ha dato atto del fatto che in alcuni Stati membri la gestione delle infrastrutture portuali di base è giuridicamente riservata a determinate entità (considerando 141). La Commissione ha pertanto riconosciuto che *“tale mercato specifico può, almeno in una certa misura, essere considerato un mercato non liberalizzato o non aperto alla concorrenza. Tuttavia, questo mercato specifico non è l'unico mercato su cui un vantaggio accordato alle autorità portuali potrebbe falsare la concorrenza”* [sottolineature aggiunte]. La decisione, nel prosieguo, chiarisce questo concetto. Come indicato al considerando 142 della decisione impugnata, *“le imprese di logistica e di trasporto disposte a trasportare beni possono ricorrere a diversi modi per farlo, utilizzando per esempio altri porti [...] o addirittura non usando alcun porto. I porti di diversi Stati membri possono avere lo stesso entroterra [...]. I servizi offerti dalle AdSP (che concedono l'accesso ai porti) sono quindi, almeno in una certa misura, in concorrenza con quelli offerti da altre autorità portuali e da altri fornitori di servizi di trasporto in Italia e in altri Stati membri”*. Al considerando (143), la decisione chiarisce inoltre che *“il fatto che le AdSP siano le uniche entità abilitate a gestire le proprie infrastrutture portuali (e ad offrire l'accesso alle infrastrutture portuali) non mette in discussione l'esistenza di un mercato concorrenziale più ampio [...]. Le AdSP forniscono servizi in concorrenza con altri operatori nel mercato più ampio dei servizi di trasporto e nel mercato più ristretto dei servizi portuali”* [sottolineature aggiunte].

117. Gli argomenti delle ricorrenti sono esclusivamente incentrati sull'attività di amministrazione dei porti svolta dalle AdSP e sul fatto che il territorio costiero su cui si svolgono le attività portuali appartiene al demanio statale. Secondo le ricorrenti, dunque, non vi sarebbe la possibilità di svolgere attività portuali fuori dal demanio. Tuttavia, le ricorrenti non hanno contestato che la decisione impugnata ha individuato, oltre al mercato dei servizi portuali, anche un mercato più ampio, che è quello dei servizi di trasporto. Le ricorrenti non contestano nemmeno la conclusione cui è giunta la Commissione, ovvero che, su tale mercato più ampio, le AdSP forniscono servizi in concorrenza con altri operatori. Le ricorrenti, infatti, hanno semplicemente dato per presupposto che 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*” e che “*le AdSP non svolgono altre attività*” (punto 176 del ricorso). Le argomentazioni delle ricorrenti sono pertanto inidonee ad inficiare il ragionamento seguito nella decisione impugnata e risultano pertanto inconferenti. Tali argomentazioni sono ad ogni modo infondate.

118. Le contestazioni mosse dalle ricorrenti in relazione alla causa C-387/17, *Traghetti del Mediterraneo*, non tengono conto del contesto. Innanzitutto, nella nota a piè di pagina 84 della decisione impugnata, la Commissione ha fatto riferimento alle conclusioni rese dall’Avvocato Generale Wahl in tale causa. In secondo luogo, il riferimento alla causa in questione mantiene tutta la sua rilevanza, a condizione che venga contestualizzato: l’assenza di liberalizzazione su un determinato mercato non esclude che vi sia un altro mercato, aperto alla concorrenza. E questo è proprio il caso analizzato nella decisione impugnata, che ha preso in esame anche il più ampio mercato (liberalizzato) dei servizi di trasporto, nel quale le AdSP offrono i loro servizi. Come innanzi ricordato, tale elemento non è stato contestato dalle ricorrenti, che si sono limitate ad affermare che le AdSP non svolgerebbero altre attività oltre a quella dell’amministrazione del demanio pubblico.

119. Le contestazioni mosse dalle ricorrenti in merito al fatto che la Commissione non avrebbe individuato alcuna impresa concorrente delle AdSP (punto 181 del ricorso), non tengono conto delle conclusioni (non contestate dalle ricorrenti) cui è giunta la Commissione nella decisione impugnata, dove – come innanzi ricordato - si è argomentato e concluso che esiste un mercato più ampio, liberalizzato, che è quello dei servizi di trasporto.

120. Per quanto riguarda infine gli argomenti sollevati dalle ricorrenti in merito alla mancanza di armonizzazione ed alla presunta violazione degli articoli 116 e 117 del TFUE, la Commissione desidera ricordare che, anche se la materia delle imposte dirette rientra, allo stato attuale dello sviluppo del diritto dell’Unione, nella competenza degli Stati membri, questi ultimi devono tuttavia esercitare tale competenza nel rispetto del diritto dell’Unione.⁷³ Pertanto, gli interventi degli Stati membri in materia di imposte dirette, quand’anche riguardino questioni che non siano

⁷³ V. sentenza del 12 luglio 2012, Commissione/Spagna, C-269/09, EU:C:2012:439, punto 47 e giurisprudenza ivi citata.

state oggetto di armonizzazione nell'Unione, non sono esclusi dall'ambito di applicazione della normativa sul controllo degli aiuti di Stato. La Commissione può pertanto qualificare una misura fiscale come aiuto di Stato purché sussistano le condizioni di siffatta qualificazione.⁷⁴ Gli Stati membri devono infatti esercitare la loro competenza in materia tributaria conformemente al diritto dell'Unione.⁷⁵ Pertanto, essi devono astenersi dall'adottare, in tale contesto, qualsiasi misura che possa costituire un aiuto di Stato incompatibile con il mercato interno

121. Le argomentazioni presentate dalle ricorrenti su un presunto sviamento di potere sono da respingere. Poiché la Commissione è competente a garantire il rispetto dell'articolo 107 TFUE, non può esserle contestato di aver ecceduto le sue competenze quando ha esaminato se, esentando le AdSP dall'imposta sul reddito delle società, le autorità tributarie italiane avessero concesso alle AdSP un trattamento fiscale vantaggioso, garantendo loro una esenzione dall'IRES rispetto ai soggetti passivi IRES, che si trovavano in una situazione analoga, alla luce dell'obiettivo del sistema di riferimento. La Commissione ha dunque legittimamente agito nell'ambito dei poteri che le sono conferiti dall'articolo 107 del Trattato. Gli articoli 116 e 117 del Trattato non hanno alcun rilievo nel caso di specie. Non si vede poi come una decisione adottata sulla base degli articoli 107 e 108 del Trattato potrebbe concretizzare una violazione degli articoli 116 e 117 TFEU atta ad avere un impatto sulla legalità di tale decisione. Gli argomenti sollevati dalle ricorrenti in merito all'asserita violazione degli articoli 116 e 117 del Trattato sono pertanto inconferenti ed, ad ogni modo, infondati.

122. Per quanto concerne infine gli argomenti sollevati dalla ricorrenti in merito al fatto che le AdSP non partecipano agli scambi transfrontalieri, la Commissione si permette di rinviare a quanto già dedotto ai punti 116 e 117 della presente memoria. La Commissione osserva, infine, che – contrariamente a quanto asserito e non dimostrato dalle ricorrenti al punto 190 del ricorso - non vi è alcuna contraddizione tra quanto indicato ai considerando (149) ed (153) della decisione impugnata.

⁷⁴ V., in tal senso, sentenze del 2 luglio 1974, Italia/Commissione, 173/73, EU:C:1974:71, punto 28, e del 22 giugno 2006, Belgio e Forum 187/Commissione, C-182/03 e C-217/03, EU:C:2006:416, punti 81 e 84.

⁷⁵ Sentenza del 3 giugno 2010, Commissione/Spagna, C-487/08, EU:C:2010:310, punto 37.

123. Alla luce di quanto sopra, la Commissione ritiene che il quarto motivo di ricorso debba essere respinto nella sua integralità.

4. CONCLUSIONI

124. In considerazione di quanto precede e con riserva di ogni ulteriore deduzione e produzione, la Commissione si prega di chiedere che il Tribunale voglia:

- rigettare il ricorso in quanto infondato;
- condannare le ricorrenti alle spese di giudizio.

Bruno Stromsky

Flavia Tomat

Agenti della Commissione