



**Ufficio Legislativo e Legale
della Presidenza della Regione Siciliana**

Prot. n. 9588/34/11/2021 del 20 aprile 2021 Pos. Coll. e Coord. n. 2

Assessorato Regionale dell'Energia e dei Servizi di
Pubblica Utilità
Dipartimento dell'Energia
Servizio X Attività Tecniche e Risorse Minerarie
(rif. nota prot. n. 11655 del 8 aprile 2021)

OGGETTO: Concessioni di acque minerali e termali - Applicazione Direttiva Bolkestein
- Richiesta parere

1. Con la nota in riferimento codesto Dipartimento sottopone a questo Ufficio la problematica riguardante il procedimento per il rilascio dei permessi di ricerca e di concessioni di acque minerali e termali e dei relativi rinnovi disciplinati dalla legge regionale 54/56 e successive modifiche ed integrazioni. .

La Richiedente Amministrazione, al riguardo, rappresenta che successivamente all'entrata in vigore della Direttiva Europea 2006/123/CE cosiddetta “*Direttiva Bolkestein*” , recepita dal nostro ordinamento con il D. Lgs. 59/10, si è posta la questione della applicabilità, anche alle concessioni minerarie, dell'art 16 dello stesso D. Lgs. 59/10 che impone l'espletamento della gara. Tale questione sembrava essere superata dalla risposta resa dalla Commissione Europea che, con la nota n.P-002995/2012, ha chiarito che le attività consistenti nella cura della fonte, estrazione, imbottigliamento e vendita dell'acqua non sono configurabili come “**servizi**” ai sensi della Direttiva CE ma “**beni**” ed ha perciò escluso dall'ambito di applicazione della suddetta “*Direttiva Bolkestein*” le concessioni in oggetto.

Tuttavia, viene rappresentato che, con un successivo parere del 2014, l'Avvocatura dello Stato di Palermo, in relazione ai principi di trasparenza e tutela della concorrenza anche di derivazione comunitaria, dovendo essere assicurata la migliore utilizzazione del bene in



vista del perseguimento dell'interesse pubblico, ha rappresentato la necessità di assegnazione delle concessioni attraverso gara di evidenza pubblica; cosicché l'Assessorato nel 2018 ha emanato il Decreto n. 866/2018, apprezzato dalla Giunta di Governo, di approvazione delle Linee guida per il rilascio e la proroga delle concessioni di coltivazione delle sostanze minerali di I categoria individuate dall'art. 2 della L.R. 54/56.

Infine, codesta Amministrazione rappresenta che, con sentenza n. 02568/2019, il TAR Sicilia ha disconosciuto il valore normativo delle citate Linee guida.

In relazione a quanto rappresentato codesto Dipartimento, in considerazione delle prossime scadenze di concessione di acque termali e minerali, senza esprimere il proprio orientamento, chiede un parere a questo Ufficio.

Nella considerazione che i documenti citati nella richiesta di parere, non sono stati allegati alla stessa, con nota prot. n. 8807 del 12 aprile 2021, quest'Ufficio, al fine di effettuare una disamina più completa della questione, ha chiesto la produzione di detti documenti che sono stati trasmessi in data 13 aprile 2021.

2. In ordine alla consultazione richiesta si osserva quanto segue.

La fonte normativa della disciplina del rilascio dei permessi di ricerca e di concessioni di acque minerali e termali e dei relativi rinnovi è, ancora oggi, costituita dalla legge regionale n. 54/56 e successive modifiche ed integrazioni.

In particolare l'art 23 recita: *“I giacimenti delle sostanze minerali della prima categoria, di cui l'Amministrazione abbia riconosciuto l'esistenza e la coltivabilità, possono essere coltivati soltanto da chi ne ha avuto la concessione .*

La concessione è accordata con decreto dell'Assessore per l'industria e commercio, sentito il Consiglio regionale delle miniere, a singola persona fisica o a società, costituita secondo uno dei tipi previsti dal primo comma dell'art. 2249 del codice civile che ne faccia domanda ed abbia, a giudizio insindacabile dell'Assessore stesso, l'idoneità tecnica ed economica a condurre l'impresa in relazione al programma dei lavori ed al prevedibile loro sviluppo.

Il successivo l'art 26 disciplina la durata e la possibilità di proroga: *“La concessione della coltivazione è temporanea e non può essere accordata per una durata eccedente i trenta anni. Può essere prorogata con decreto dell'Assessore per l'industria e commercio, sentito il Consiglio regionale delle miniere, quando il concessionario abbia adempiuto agli obblighi*



derivantigli dal rapporto di concessione, abbia eseguito i lavori compresi nel programma relativo al periodo precedente, ed accetti le eventuali nuove condizioni che l'Assessore ritiene di imporre.

La proroga deve essere chiesta almeno sei mesi prima della scadenza della concessione”.

Il quadro normativo non risulta modificato neanche dall'entrata in vigore della Direttiva Europea 2006/123/CE (cd. Bolkestein), infatti, la Commissione Europea, con la richiamata risposta n.P-002995/2012 ha precisato che lo sfruttamento di una sorgente di acqua minerale non costituisce prestazione di servizi ai sensi della Direttiva *Bolkestein* e che pertanto le disposizioni in essa contenute non sono applicabili a tale attività.

D'altronde, come evidenziato dal TAR Sicilia con la sentenza citata nella richiesta di parere (n. 2568/2019), *“a fronte di tale disciplina di legge, (l.r. 54/56) le Linee guida adottate con Decreto dell'Assessore n. 866 del 12.10.2018 (qualificato nello stesso preambolo, come “provvedimento amministrativo a carattere generale”) non assumono alcun valore normativo e, quindi, non esplicano, rispetto alla prima, alcun effetto modificativo, integrativo o abrogativo.*

Resta ferma, pertanto, la disciplina normativa sopra richiamata, non potendo un *“provvedimento amministrativo a carattere generale”* avere l'effetto di modificare le norme di legge, né tanto meno di recepire una direttiva europea.

A fronte di tale quadro normativo, l'Avvocatura di Stato di Palermo si è limitata a richiamare i principi generali dell'Ordinamento, laddove ricorda, in presenza di altre istanze concorrenti, che: *“lo scopo che deve essere perseguito dall'Amministrazione nel procedimento è quello della scelta del miglior curatore dell'interesse pubblico, da valutare in vista della concessione dell'uso particolare del bene in favore del concessionario”* e che tale scopo può idoneamente essere perseguito attraverso la indizione di *“una gara (o procedura selettiva/comparativa), ovviamente assistita da idonee forme di pubblicità”*.

In tal senso, anche la sopra richiamata sentenza del TAR Sicilia, nel riportare un precedente pronunciamento¹, chiarisce che la risposta della Commissione Europea *“non esclude l'applicazione, per il futuro, dei principi del Trattato UE”* e, ancora, che : *“Viene, invero, in rilievo l'esigenza di bilanciamento tra il principio di concorrenza ...con principi di rango quantomeno equivalente, tra i quali il diritto comunitario annovera quello dell'affidamento,*

¹TAR Sicilia Sez. I, 1 agosto 2016, n. 2011



da riferire, nel caso di specie, alla società concessionaria”, affidamento che, anche nel caso in esame, si è ragionevolmente consolidato essendo supportato, oltre che dalla prassi amministrativa seguita, dall’attuale normativa regionale sopra richiamata, inequivocabile nel prevedere la possibilità della proroga ovvero del rinnovo delle concessioni di beni in favore dei concessionari, se in regola con l’adempimento di tutti gli obblighi derivanti dalla stessa concessione in scadenza”.

Ne discende che, pur confermandosi che la disciplina di riferimento sia quella di cui alla legge regionale n. 54/56, rispetto alla quale le Linee guida assessoriali non hanno operato alcuna modifica o integrazione, non può non evidenziarsi che i principi di derivazione eurocomunitari in esse contenuti, possano trovare applicazione quando non in contrasto con le norme di legge, al fine di orientare l’azione dell’Amministrazione competente .

Nulla toglie che le disposizioni di cui alle richiamate Linee Guida, possano costituire oggetto di un disegno di legge modificativo della l.r. n. 54/56, ma giammai recepimento di una direttiva europea.

Nelle superiori considerazioni è l'avviso dello Scrivente.

* * *

Si ricorda che, in conformità alla circolare presidenziale 8 settembre 1998, n. 16586/66 98.12, trascorsi 90 giorni dalla data di ricevimento del presente parere senza che codesta Amministrazione ne comunichi la riservatezza, lo stesso potrà essere inserito nella banca dati “FONS”.

F.to Avv. Giuseppa Mistretta

Il Dirigente

F.to Avv. Anna Maria La Vecchia

L’AVVOCATO GENERALE

F.to Avv. Giovanni Bologna

