

Pubblicato il 23/09/2019

N. 01269/2019 REG.PROV.COLL.
N. 00676/2019 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana

(Sezione Prima)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 676 del 2019, proposto da
Alberto Calamai e Cristina Bartoletti, rappresentati e difesi dagli avvocati
Roberto Righi e Andrea Pontenani, con domicilio digitale come da PEC da
Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Roberto Righi in
Firenze, via La Marmora n.14;

contro

Ente Parco Nazionale Arcipelago Toscano - Isole di Toscana, in persona del
legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'Avvocatura
distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria *ex lege* in Firenze, via degli
Arazzieri, 4;

nei confronti

Walter Pulvirenti, Regione Toscana, Ministero dell'Ambiente e della Tutela del
Territorio e del Mare, Turismo Sostenibile S.r.l., Aigae - Associazione Italiana
Guide Ambientali Escursionistiche, parti queste ultime non costituite in
giudizio;

per l'ottemperanza,

della Deliberazione del Consiglio Direttivo dell'Ente Parco Nazionale dell'Arcipelago Toscano n. 14 del 27.02.2019 – in pubblicazione all'albo informatico dell'Ente dal 15 al 23 marzo 2019 - recante Modalità relative alla gestione delle visite guidate nell'ambito dell'isola di Pianosa in applicazione della del. 61/2018;

E per la declaratoria ex art. 31 c. 3° e 4° c.p.a.

della spettanza del bene della vita in capo ai ricorrenti, accertando che le Guide Ambientali ex l. 4/2013 e l.r.t. 86/2016 possono esercitare, senza discriminazioni restrizioni e limitazioni - rispetto a servizi turistici la cui gestione il Parco riserva immotivatamente - per sé la libera professione all'interno del territorio del Parco Nazionale dell'Arcipelago Toscano ed in particolare sull'isola di Pianosa, anche in esecuzione della sentenza della I Sezione del TAR Toscana n. 1429/2018 passata in giudicato, con i soli limiti in concreto derivanti dall'esercizio delle funzioni amministrative tipiche del PNAT di cui alla l. 394/1991 ad allo Statuto dell'Ente.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'art. 114 cod. proc. amm.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nella camera di consiglio del giorno 18 settembre 2019 il Consigliere Giovanni Ricchiuto e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO

Con il presente ricorso il Sig. Calamai Alberto e la sig.ra Bartoletti Cristina hanno chiesto la declaratoria di nullità o l'annullamento, proponendo un'azione ai sensi degli artt. 112 e ss del cpa, della delibera del Consiglio Direttivo dell'Ente Parco Nazionale Arcipelago Toscano n. 14 del 27 febbraio 2019 recante “*Modalità relative alla gestione delle visite guidate nell'ambito dell'isola di Pianosa in applicazione della del. 61/2018*”.

I sopra citati ricorrenti hanno proposto, altresì, un'azione di accertamento ai sensi dell'art. 31 comma 3 e 4 del cpa, chiedendo che questo Tribunale si pronunci circa la spettanza del bene della vita in capo ai ricorrenti, accertando che le Guide Ambientali ex l. 4/2013 e l.r.t. 86/2016 possono esercitare - senza discriminazioni restrizioni e limitazioni introdotte dall'Ente Parco in favore di sé stesso, quanto quest'ultimo eserciti direttamente funzioni di operatore turistico non attribuitegli *ex lege*, la libera professione all'interno del territorio del Parco Nazionale dell'Arcipelago Toscano - con i soli limiti in concreto derivanti dall'esercizio delle funzioni amministrative tipiche del PNAT di cui alla l. 394/1991 ad allo Statuto dell'Ente.

Da ultimo si è chiesto che questo Tribunale definisca le modalità di prenotazione dei servizi di vettoraggio e trasporto per l'isola di Pianosa – anche tramite Infopark - che tengano conto dei principi di parità affermati con la sentenza stessa.

Nel ricorso si è evidenziato che questo Tribunale aveva già annullato, con la sentenza n. 1429 del 31 ottobre 2018, la deliberazione del Consiglio Direttivo del PNAT n. 14/2017 e gli atti gestionali conseguenti, i quali avevano riservato all'Ente e per esso indirettamente alle Guide Parco l'esercizio della professione di accompagnatore turistico su determinati percorsi naturalistici.

Gli attuali ricorrenti, infatti, sono Guide Ambientali iscritte nell'elenco provinciale dei rispettivi luoghi di residenza e, in quanto tali, hanno interesse a vedere tutelato il proprio diritto al libero esercizio della professione turistica, dei quali sono esercenti abilitati.

Malgrado detta pronuncia l'Ente Parco, con i provvedimenti sopra citati, avrebbe riservato ancora una volta la gestione dei servizi turistici relativi alla maggior parte dei percorsi naturalistici dell'isola di Pianosa.

In particolare si sostiene l'esistenza dei seguenti vizi:

1. la nullità della del. 61/2018 per elusione del giudicato derivante dalla sentenza della 1 sezione del tar toscana n. 1429/2018, ai sensi dell'art. 114 cpa;

2. la violazione e/o falsa applicazione degli artt. 49, 56 e 57 del t.f.u.e., in quanto l'Amministrazione intimata avrebbe violato i principi comunitari in materia di tutela della libera e leale concorrenza, di uguaglianza, di diritto di stabilimento, di libera prestazione dei servizi, e di riconoscimento automatico delle qualifiche professionali, di cui agli artt. del T.F.U.E. citati in epigrafe; a parere dei ricorrenti il Parco Nazionale Arcipelago Toscano avrebbe di fatto limitato l'accesso al mercato rilevante dell'escursionismo ambientale sulle isole di Pianosa, Giannutri e Gorgona, riservandone la fruizione in capo al servizio turistico dall'Ente;
3. la violazione e falsa applicazione dei principi ricavabili dagli artt. 34 del d.l. 6 dicembre 2011 n. 201 e 1 del d.l. 24 gennaio 2012 n. 1 e l'eccesso di potere per difetto e contraddittorietà della motivazione.

Nel ricorso così proposto si è costituito l'Ente Parco nazionale arcipelago toscano - isole di toscana, con un'apposita relazione, chiedendo il rigetto del ricorso in quanto infondato.

Alla camera di consiglio del 18 settembre 2019, uditi i procuratori delle parti costituite, il ricorso è stato trattenuto in decisione.

DIRITTO

1. Il ricorso è da accogliere, risultando fondato il primo motivo.

1.1 A tal fine è necessario premettere che l'Ente Parco, con la delibera 14/2017 (oggetto della sentenza n. 1429/2018) aveva previsto una serie di percorsi turistico/naturalistici la cui gestione era riservata al Parco stesso, il quale la esercitava tramite l'assegnazione delle visite guidate soltanto alle Guide Parco.

1.2 La successiva sentenza n. 1429/2018 aveva avuto modo di precisare l'inesistenza di un potere di derivazione legislativa, regolamentare o statutaria del PNAT, in grado di attribuire all'Ente il potere di regolare il mercato delle Guide Ambientali, essendo quest'ultima una professione regolata da fonti legislative statali e regionale.

In particolare questo Tribunale ha evidenziato che “la delibera 14/2017, nel momento in cui ha inteso circoscrivere l’attività delle Guide Ambientali, ha violato non solo la riserva regolamentare di cui all’art. 11 della Legge n. 394/1991, nonché le disposizioni statutarie attuative e che disciplinano competenze e funzioni in capo agli organi del Parco stesso ma, soprattutto, quelle normative nazionali e regionali che hanno definito le caratteristiche della figura professionale di cui si tratta e, ciò, peraltro senza motivare le ragioni alla base delle preclusioni così introdotte. 2.7 In nessuna parte delle disposizioni sopra citate è possibile evincere l’esistenza di una norma che legittimi l’Ente Parco ad introdurre limitazioni all’esercizio di una professione (quella delle Guide Turistico/ Ambientali), disciplinata da un’apposita legge nazionale e recepita da specifiche norme della regione Toscana in attuazione dell’art. 117 della Costituzione. 2.8 Si consideri, inoltre, che anche la Giurisprudenza di merito ha ripetutamente sancito l’illegittimità di disposizioni regionali che siano astrattamente idonee a circoscrivere l’esercizio della professione di Guida Turistica, disposizioni che in quanto tali risulterebbero limitative della concorrenza e, quindi, in contrasto con la Costituzione e con i principi dell’Unione europea (per tutte si veda T.A.R. Lazio Roma Sez. II quater, 24-02-2017, n. 2817). 2.9 Si consideri, peraltro, che le Guide Parco (che pure trovano una previsione nell’art. 14, terzo comma, della legge 6 dicembre 1991, n. 394) hanno caratteristiche che ne circoscrivono l’attività al territorio di riferimento, risultando competenti a svolgere “.. attività del tutto interne al funzionamento dei parchi e alle finalità proprie di questi ultimi, attività che, come tali, non hanno alcuna rilevanza sul mercato delle professioni”, non risultando ammissibile l’attribuzione a dette Guide di funzioni che valgano a escludere ogni altro soggetto dal compimento di attività all’interno del Parco di riferimento (Corte Costituzionale 27/07/1992, n. 366)”.

1.3 Si è affermato, inoltre, che “per effetto dell’immanenza dei principi di derivazione comunitaria, l’ordinamento delle professioni turistiche non può sottostare a indebite restrizioni anticomunitarie che interferiscano o in qualche modo ne limitino l’esercizio anche in ambito territoriale (si vedano in questo senso i principi contenuti nel d.lgs. n. 59/2010).

3.2 Applicando detti principi al caso di specie, risulta manifesta l’illegittimità delle prescrizioni contenute nella delibera 14/2017. 3.3 L’istituzione delle Guide Parco del

Parco Nazionale Arcipelago Toscano non poteva portare (così come al contrario è avvenuto) all'introduzione di modalità operative di svolgimento dell'attività, suscettibili di incidere sul diritto al libero esercizio della professione di Guida Ambientale o di Guida Turistica, favorendo la prima categoria a discapito di una figura professionale espressamente disciplinata che consente ai soggetti in possesso dei requisiti di esercitare l'attività su tutto il territorio nazionale, senza limitazioni di sorta".

1.4 A seguito dell'annullamento di dette prescrizioni contenute nella delibera 14/2017, l'Ente Parco ha emanato la delibera n. 14/2019, impugnata con il presente ricorso, con la quale di fatto sono state reiterate la gran parte delle limitazioni all'esercizio della professione di Guida Ambientale, in precedenza annullate.

1.5 In particolare l'Ente Parco Nazionale dell'Arcipelago Toscano, e con la delibera n.14/2019 (recante Modalità relative alla gestione delle visite guidate nell'ambito dell'isola di Pianosa in applicazione della delibera n. 61/2018), ha previsto che le Guide ex L. 4/2013 possano avere accesso soltanto ai c.d. Percorsi Trekking 1 e Percorsi Trekking 2, i quali da un confronto dei relativi allegati cartografici, coincidono sostanzialmente con quelli che la delibera 14/2017 già a suo tempo aveva riservato alle Guide Ambientali.

1.6 Analogamente a quanto contenuto nel precedente provvedimento la delibera più recente e ora impugnata ha riservato gli altri dieci itinerari turistici alla gestione diretta dell'Ente Parco per ragioni di sicurezza e tutela del patrimonio e, ciò, al fine “..di consentire la fruizione dei percorsi in termini sostenibili e coerenti con la necessità di generare il minor impatto antropico sul territorio”.

1.7 E' evidente come si sia in presenza di una sostanziale elusione del giudicato di questo Tribunale e, ciò, anche considerando che detta ultima motivazione risulta del tutto generica, non consentono di comprendere il motivo in base al quale le Guide Ambientali non possano poi avere accesso ai rimanenti percorsi.

1.8 Si consideri, inoltre, che secondo un costante orientamento giurisprudenziale al Giudice dell'ottemperanza spetta una verifica puntuale

dell'esatto adempimento, da parte dell'amministrazione, dell'obbligo di conformarsi al giudicato formatosi, per far conseguire concretamente al privato l'utilità oppure il bene della vita già riconosciutogli in sede di cognizione. Tale verifica deve essere condotta nell'ambito del quadro processuale che ha costituito il substrato fattuale e giuridico della sentenza di cui si chiede l'esecuzione, e richiede una puntuale attività di interpretazione del giudicato da compiersi sulla base della sequenza *petitum, causa petendi*, motivi, *decisum* (Cons. Stato Sez. VI Sent., 03/07/2017, n. 3247).

1.9 Si è inoltre affermato che *“in sede di giudizio di ottemperanza non può essere riconosciuto un diritto nuovo ed ulteriore rispetto a quello fatto valere ed affermato con la sentenza da eseguire, anche se sia ad essa conseguente o collegato, non potendo essere neppure proposte domande che non siano contenute nel "decisum" della sentenza da eseguire. Le uniche eccezioni a tale principio risultano tassativamente codificate nell'art. 112, comma 3, CPA (d.lgs. n. 104/2010), come sostituito dall'art. 1, comma 1, lettera cc), numero 1), del D.Lgs. 15 novembre 2011 n. 195, in forza del quale pertanto "può essere proposta, anche in unico grado dinanzi al giudice dell'ottemperanza, azione di condanna al pagamento di somme a titolo di rivalutazione e interessi maturati dopo il passaggio in giudicato della sentenza, nonché azione di risarcimento dei danni connessi all'impossibilità o comunque alla mancata esecuzione in forma specifica, totale o parziale, del giudicato o alla sua violazione o elusione (Cons. Stato Sez. IV Sent., 17/05/2012, n. 2830)”.*

2. Ciò premesso risulta manifesta l'elusione dei principi contenuti nella sentenza 1429/2018, essendosi accertato che, con gli atti oggi impugnati l'Ente Parco Nazionale Arcipelago Toscano, ha riproposto sull'isola di Pianosa regole di accesso e fruizione turistica che impediscono o limitano fortemente il libero esercizio della professione di Guida Ambientale Escursionistica.

2.1 Già con la precedente pronuncia si era avuto modo di chiarire come non sussistesse un potere dell'Ente di regolare il mercato delle professioni del turismo ambientale, definendo condizioni di accesso ad esso differenti tra figure professionali omogenee, in assenza di una precisa e puntuale

motivazione che, ancora una volta, consentisse di comprendere le ragioni alla base delle preclusioni introdotte (si veda il punto 2.6 della sentenza 1429/2018).

2.2 Ne consegue che il provvedimento ora impugnato va dichiarato nullo *in parte qua* e nei termini così come precisati.

2.3 Va, al contrario dichiarata inammissibile sia la domanda proposta ai sensi dell'art. 31 c. 3° e 4° c.p.a., nella parte in cui è diretta ad ottenere un accertamento della spettanza del bene della vita in capo ai ricorrenti, accertando che le Guide Ambientali ex l. 4/2013 e l.r.t. 86/2016 possono esercitare, senza discriminazioni restrizioni e limitazioni sia, ancora, la richiesta che questo Tribunale definisca le modalità di prenotazione dei servizi di vettoraggio e trasporto per l'isola di Pianosa che tengano conto dei principi di parità affermati con la sentenza stessa.

2.4 Sul punto va ricordato che secondo un costante orientamento giurisprudenziale *“la c.d. ottemperanza di chiarimenti, ex art. 112, comma 5, D.Lgs. n.104/2010 (CPA), costituisce un mero incidente sulle modalità di esecuzione della sentenza utilizzabile quando vi sia una situazione di incertezza da dirimere che impedisca la sollecita ottemperanza e non può essere trasformata in un'azione di accertamento della legittimità della futura azione amministrativa né in un'impugnazione mascherata, che porti di fatto a stravolgere il contenuto della pronuncia desumibile dal tenore testuale della sentenza da eseguire (T.A.R. Campania Napoli Sez. V Sent., 25/09/2017, n. 4492)”*.

2.5 Ma anche laddove si volesse prescindere da detti principi l'inammissibilità di dette domande conseguirebbe in ragione del fatto che i ricorrenti non hanno proposto censure autonome idonee a supportare le richieste dedotte.

2.6 In conclusione il ricorso è in parte fondato, nei limiti sopra citati, mentre va dichiarato inammissibile per la rimanente parte.

L'accoglimento solo parziale consente di compensare le spese tra le parti costituite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana (Sezione Prima), lo accoglie in parte nei limiti di cui alla parte motivata, mentre lo dichiara inammissibile per la rimanente parte.

Compensa le spese del presente giudizio.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 18 settembre 2019 con l'intervento dei magistrati:

Manfredo Atzeni, Presidente

Raffaello Gisondi, Consigliere

Giovanni Ricchiuto, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE
Giovanni Ricchiuto

IL PRESIDENTE
Manfredo Atzeni

IL SEGRETARIO