



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 9501 del 2021, proposto dall'Ente Parco Nazionale della Maiella, dalla Regione Abruzzo e dal Ministero della Transizione Ecologica, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, domiciliati in Roma, via dei Portoghesi, n. 12;

contro

l'AIGAE - Associazione Italiana Guide Ambientali Escursionistiche, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Maria Commodo, Luigi M. Angeletti e Stefano Vinti ed elettivamente domiciliata presso lo studio di quest'ultimo in Roma, Via Emilia n. 88, nonché con elezione di domicilio digitale come da registri di Giustizia;

il Collegio Regionale Guide Alpine Abruzzo Elenco speciale Accompagnatori di media montagna, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Fabrizio Rulli, con domicilio digitale come da registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio Roberto Colagrande in Roma, viale

Liegi, n. 35b;

per la riforma

della sentenza del Tribunale amministrativo regionale per l'Abruzzo, sede de L'Aquila, n. 306 del 2021.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Collegio regionale Guide Alpine Abruzzo elenco speciale Accompagnatori di Media Montagna;

Visto l'atto di costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale proposto dal ricorrente incidentale AIGAE – Associazione Italiana Guide Ambientali Escursionistiche;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del signor Salvatore Costantini;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatrice nell'udienza pubblica del giorno 3 marzo 2022 il consigliere Emanuela Loria e uditi per le parti gli avvocati viste le conclusioni delle parti come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. L'oggetto del presente contenzioso è costituito:

a) dalla determinazione n. 937 del 30 luglio 2020 dell'Ente parco Nazionale della Maiella recante ad oggetto "*Guida del Parco legge 394 del 6 dicembre 1991, art. 14, comma 5. Approvazione avviso per la selezione pubblica per titoli ed esami per l'ammissione al corso per il rilascio del titolo ufficiale ed esclusivo di Guida del Parco nazionale della Majella*" con i relativi allegati;

b) dalla determinazione dirigenziale del 20 luglio 2020 n. 101/DPG009 – Dipartimento Lavoro Sociale, Servizio formazione orientamento professionale, Ufficio programmazione Politiche formative e di Orientamento professionale della Regione Abruzzo;

- c) dell'allegato alla citata Determinazione dirigenziale del 20 luglio 2020 n. 101/DPG009 – Regione Abruzzo – “*Standard minimo di percorso formativo – Guida del Parco Nazionale della Majella*”;
- d) della deliberazione presidenziale n. 11 del 14 maggio 2020 ad oggetto “Guida del Parco – Legge n. 394 del 6 dicembre 1991, art. 14, comma 5”, con la quale si incarica il Direttore di avviare l’*iter* procedimentale per l’organizzazione di un corso di formazione per l’istituzione della figura del Guida del Parco, ai sensi del comma 5, art. 14 della legge quadro sulle Aree protette n. 394 del 1991”;
- e) della nota inviata alla Regione Abruzzo prot. n. 6060 del 15 maggio 2020 ad oggetto “Guide del Parco”;
- f) della nota inviata alla Regione Abruzzo – prot. n. 6060 del 15 maggio 2020;
- g) della nota prot. n. RUU 0044678 del 15 giugno 2020 del Ministero dell’Ambiente e della tutela del territorio e del mare, recante ad oggetto “*Attività di vigilanza ai sensi dell’art. 9, della legge n. 394 del 1991 Deliberazione del Presidente n. 09 del 16 aprile 2020*”, con la quale veniva espresso parere che “non vi sono osservazioni da formulare” sulla deliberazione presidenziale n. 11 del 14 maggio 2020;
- h) della nota inviata alla Regione Abruzzo prot. n. 7780 del 25 giugno 2020, ad oggetto “Guida del Parco deliberazione presidenziale n. 11 del 14 maggio 2020, Parere Ministero Ambiente e della tutela del territorio e del mare”;
- i) della nota ricevuta dalla regione Abruzzo, prot. n. 8305 dell’8 luglio 2020 ad oggetto “*Guida parco della Majella*”;
- l) della nota inviata alla Regione Abruzzo prot. n. 8314 dell’8 luglio 2020 ad oggetto “*Guide del parco nazionale della Majella*”.

1.1. In particolare, con la determinazione indicata sub a) emessa dal Parco nazionale della Majella è stato previsto che alla selezione e ai corsi per nazionale della Majella possano partecipare le Guide ambientali escursionistiche non iscritte nell’albo delle Guide Alpine e, in particolare, non iscritte nell’Elenco speciale degli Accompagnatori di Media Montagna.

2. Con il ricorso al Tar sono stati articolati i seguenti motivi:

I. – *“Violazione degli artt. 16 e 24 della L.R. Abruzzo 16 settembre 1998, n. 86. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e sviamento dell’azione amministrativa”*;

II. – *“Violazione degli artt. 9 e 14, comma 5, della Legge 6 dicembre 1991, n. 394. Violazione degli artt. 16 e 24 della L.R. Abruzzo 16 settembre 1998, n. 86. Eccesso di potere per difetto di istruttoria e sviamento dell’azione amministrativa. Violazione dell’art. 121 Cost. Difetto di competenza.*

Violazione del principio di separazione tra funzione di indirizzo politico e attività di gestione amministrativa”;

III. – *“Violazione degli artt. 21 e 22 della Legge 2 gennaio 1989, n. 6. Violazione degli artt. 16 e 17 della L.R. Abruzzo 16 settembre 1998, n. 86. Violazione dell’art. 2229 c.c. Violazione e falsa applicazione degli artt. 1 e 2 della Legge 14 gennaio 2013, n. 4. Violazione dell’art. 41 Cost. Eccesso di Potere per difetto di istruttoria e sviamento dell’azione amministrativa”*.

2.1. Il T.a.r., dopo aver respinto l’eccezione di difetto di legittimazione del ricorrente – ha ritenuto fondato, assorbendo gli altri, il terzo motivo di ricorso con la seguente motivazione: *“L’Avviso pubblico impugnato è illegittimo perché, ammettendo la figura della “Guida ambientale escursionistica” ai sensi della Legge n. 4 del 2013 a partecipare alla selezione per conseguire il titolo di “Guida del parco nazionale della Majella”, riconosce implicitamente la possibilità di esercitare la professione di accompagnamento in montagna anche a persone non iscritte all’Albo delle Guide Alpine ovvero all’Elenco Speciale degli Accompagnatori di Media Montagna... L’ontologica distinzione di qualifiche e competenze è cristallizzata nell’art. 16, comma 3, della L.R. Abruzzo n. 86/1998, secondo la quale la Guida esclusiva del Parco può essere svolta solo dagli AMM per espressa previsione legislativa. L’Avviso pubblico impugnato pone, invece, in modo illegittimo la figura delle GAE su un piano di perfetta equiparazione con*

quella degli AMM” e ha pertanto accolto il gravame con compensazione delle spese di lite.

3. Hanno proposto il presente appello l’Ente Parco Nazionale della Maiella, la Regione Abruzzo e il Ministero della Transizione Ecologica, che hanno articolato un unico complesso motivo di gravame:

I. Violazione dell’art. 1, comma 4, della l. n. 4 del 2013; violazione degli artt. 49, 56 e 57 del T.F.U.E.; Violazione degli artt. 16 e 24 della legge regionale Abruzzo; Violazione della direttiva UE n. 2018/958 e del principio di proporzionalità.

Con tale motivo la parte appellante argomenta in ordine al fatto che il primo giudice avrebbe interpretato in modo non corretto i limiti dell’art. 16, comma 3, della legge regionale Abruzzo n. 86 del 1998 alla stregua dei principi costituzionali di competenza *ex art. 117 Cost.* e comunitari di libera concorrenza nell’accesso al mercato delle libere

professioni nelle aree di montagna, senza, peraltro, aver effettuato il test di proporzionalità necessario (ai fini della incolumità e sicurezza degli escursionisti) a giungere alla esclusione delle G.A.E. dalla attività di accompagnamento in quei percorsi montani interni al Parco nazionale della Majella che non presentino difficoltà particolari o di elevata acclività che richiedano utilizzo di attrezzature alpinistiche.

La parte appellante, inoltre, afferma che la norma regionale in questione sarebbe palesemente incostituzionale qualora venisse interpretata nel senso attribuitole dal primo giudice come già è desumibile dalla sentenza della Corte costituzionale che nella sentenza n. 459 del 2005 ha chiarito l’ambito operativo delle Guide alpine.

Il principio di diritto che si ricava è che il criterio di competenza dei rispettivi ruoli risiede non nel tipo di ambiente in cui le attività si svolgono, bensì nel tipo di attività svolta.

L’interpretazione data dalla sentenza impugnata, nel limitare l’esercizio della professione di guida ambientale, si porrebbe in contrasto con i principi comunitari in materia di tutela di libera concorrenza, uguaglianza, diritto di stabilimento e

libera prestazione dei servizi di cui agli artt. 49, 56 e 57 del Trattato sul funzionamento dell'Unione europea recepite per tramite del d.lgs. n. 59 del 2010, ed applicabile anche alle professioni del turismo.

Inoltre, destituita di fondamento risulterebbe l'affermazione del primo giudice in base alla quale *“L'Avviso pubblico impugnato pone, invece, in modo illegittimo la figura delle GAE su un piano di perfetta equiparazione con quella degli AMM.”*, giacché l'avviso pubblico si sarebbe limitato a consentire sia alle Guide ambientali escursionistiche (GAE) sia agli Accompagnatori di media montagna (AMM), alle prime con maggior rigore, richiedendo la prova di attività escursionistiche qualificate svolte nell'arco del triennio, l'accesso al corso per il rilascio del titolo esclusivo di Guida del Parco Nazionale della Maiella, disposto previa intesa con la Regione Abruzzo ai sensi e per gli effetti dell'art. 14, comma 5, della legge n. 394 del 1991.

4. L'AIGAE ha proposto ricorso incidentale autonomo, ai sensi del combinato disposto degli artt. 96 c.p.a. e 333 c.p.c., articolando i seguenti motivi:

I. ERROR IN IUDICANDO (CAPO SENTENZA SUB 1.§.): ERRONEITÀ DELLA SENTENZA, NELLA PARTE IN CUI HA RIGETTATO L'ECCEZIONE DI DIFETTO DI LEGITTIMAZIONE AD AGIRE DEL RICORRENTE, PER OMESSA VALUTAZIONE E CARENZA MOTIVAZIONALE.

In primo luogo, l'AIGAE ha sostenuto la erroneità della sentenza del Tar nella parte in cui ha rigettato l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di legittimazione del ricorrente sollevata dall'Avvocatura Distrettuale, in quanto non sarebbe stata valutata in alcun modo la posizione conflittuale, nella fattispecie *de qua*, tra il Collegio e i suoi iscritti, come correttamente dedotta e documentata dalle Amministrazioni.

E' stato infatti dimostrato come figurassero numerosi Accompagnatori di media montagna tra i partecipanti alla selezione, in numero di dieci su ventinove concorrenti, i quali certamente serbavano uno specifico interesse alla conclusione

positiva della procedura e alla conseguente ammissione al corso. L'azione promossa dal Collegio Guide Alpine, al contrario, sarebbe volta alla caducazione dell'intera procedura indetta dall'Ente Parco, assumendo così una posizione inconciliabile rispetto ai singoli partecipanti alla selezione iscritti nell'elenco speciale degli Accompagnatori di media montagna, tenuto dallo stesso Collegio Guide Alpine.

II. ERROR IN IUDICANDO (CAPO SENTENZA SUB 2.§.): VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE CON RIFERIMENTO: AGLI ARTT. 1 E 2 DELLA LEGGE 14 GENNAIO 2013, N. 4; ARTT. 2, 21 E 22 DELLA LEGGE 2 GENNAIO 1989, N. 6; ARTT. 16 E 17 DELLA L.R. ABRUZZO 16 SETTEMBRE 1998, N. 86; ART. 14 DELLA LEGGE 6 DICEMBRE 1991, N. 394.

INTRINSECA ILLOGICITÀ ED ERRONEITÀ DELLA MOTIVAZIONE DELLA PRONUNCIA.

Con tale motivo l'AIGAE ha osservato che la sentenza impugnata muove dall'errato presupposto secondo cui la l. n. 6 del 1989 (*“Ordinamento nazionale delle Guide Alpine”*) e la l.r. attuativa n. 86 del 1998 avrebbero riservato in via esclusiva l'attività di accompagnamento in montagna alle figure della Guida Alpina (e alla sua declinazione AMM) iscritte nel relativo albo professionale regionale.

Tali conclusioni non sarebbero corrette e non troverebbero riscontro nel contesto normativo, oltre ad essere da tempo dalla giurisprudenza, di rango costituzionale e non, nonché dai principi eurounitari di libera concorrenza nel mercato professionale di riferimento, trasposti anche nel nostro ordinamento.

Non sussisterebbe, infatti, nella normativa statale e regionale una competenza esclusiva nell'attività di accompagnamento di persone o gruppi di persone in zone che, per la loro conformazione morfologica, non richiedano le competenze tecniche specialistiche proprie delle sole Guide Alpine, che ai sensi della legge n. 4 del 2013, **sono abilitate all'accompagnamento in ogni ambiente naturale, tra cui quello montano, ad eccezione dei percorsi di particolare difficoltà e di elevata acclività.**

Pertanto, ai sensi della legge n. 6 del 1989 (art. 2, comma 1 e art. 21):

- la legge non attribuisce alcuna riserva di competenze a favore degli Accompagnatori di alta montagna nell'ambito delle attività professionali di accompagnamento in montagna, peraltro figura solo eventuale allorquando venga prevista espressamente da una legislazione regionale;

- il richiamato art. 16, co. 3, della l.r. 86 del 1998, nel disciplinare la figura dell'Accompagnatore di media montagna, prevista dall'art. 21 della l. n. 6 del 1989, ne amplia illegittimamente l'ambito di competenza, dal momento che, letteralmente, il comma 2 dell'art. 21 non individua affatto la figura della "guida ambientale escursionistica" o la "guida esclusiva del parco" *ex art. 14, co. 5 della l. n. 394 del 1991*, ma la diversa professione di AMM. Pertanto, è intervenuta la Corte Costituzionale a dipanare i dubbi interpretativi della legge n. 6 del 1989, al fine di chiarire quali fossero le attività di assoluta competenza delle Guide Alpine (cfr. sent. n. 459 del 2005, sent. 29 ottobre 2009, n. 271).

Alla luce di tali coordinate, nella fattispecie in esame, l'Ente Parco avrebbe correttamente ammesso le GAE (*ex l. n. 4 del 2013*) alla partecipazione della selezione poi annullata dal T.a.r.

III. ERROR IN IUDICANDO (CAPO SENTENZA SUB 2.§.): VIOLAZIONE E/O FALSA APPLICAZIONE DI LEGGE CON RIFERIMENTO: ALL'ART 117, COMMA 3 COSTITUZIONE; ART. 1, COMMI 1 E 2 DEL D.L. 24.01.2012 N. 1; ART. 3, COMMA 1 DEL D.L. 13.08.2011 N. 138; ARTT. 33 E 34 DEL D.L. 6.12.2011 N. 201. INTRINSECA ERRONEITA' DELLA MOTIVAZIONE DELLA PRONUNCIA.

L'AIGAE sostiene con questo motivo che l'art. 16, commi 3 e 4, della l.r. n. 86 del 1998 – che tutt'ora definisce la figura della Guida Ambientale Escursionistica come una sub specie dell'Accompagnatore di Media Montagna - abbia sconfinato il limite imposto dall'art. 117, co. 3, della Costituzione nella materia delle professioni. Sotto altro profilo, la sentenza di primo grado interpreterebbe erroneamente la

normativa sull'accompagnamento in montagna, in maniera estremamente restrittiva, sostenendo argomentazioni manifestamente incompatibili con gli ormai consolidati principi europei della libera concorrenza.

L'obbligatoria iscrizione nell'albo/elenco regionale per le GAE costituirebbe una illegittima limitazione della libera concorrenza del mercato professionale di riferimento e come tale, anche in base alla giurisprudenza della Corte di Giustizia della UE (cfr. sentenza 9 settembre 2003, Consorzio Industrie Fiammiferi, causa C-198/01, in particolare punti 49-51), dovrebbe essere oggetto di disapplicazione.

Nel caso di specie, il Parco Nazionale della Majella avrebbe legittimamente ammesso alla propria selezione anche le GAE e con ciò facendo esatta applicazione delle norme e dei principi di derivazione comunitaria, che consentono alle guide ambientali *ex* L. 4 del 2013 di esercitare liberamente l'attività professionale di accompagnamento di turisti ed escursionisti, su tutto il territorio nazionale e in qualunque contesto ambientale, ivi compreso quello montano, ad eccezione del solo accompagnamento che la legge, secondo l'interpretazione costituzionalmente orientata, riserva alla competenza esclusiva delle Guide Alpine (e non anche degli AMM).

L'AIGAE, inoltre, ha chiesto, in via subordinata, che sia rimessa alla Corte Costituzionale la questione di legittimità costituzionale dell'art. 16, comma 3, della legge regionale Abruzzo n. 86 del 1998.

5. Si è costituito in giudizio il signor Salvatore Costantini, in qualità di responsabile del coordinamento AIGAE per la Regione Abruzzo, chiedendo che sia accolto l'appello nonché l'appello incidentale dell'AIGAE e depositando memoria in data 29 novembre 2021.

6. Si è costituito in giudizio il Collegio regionale Guide alpine Abruzzo elenco speciale Accompagnatori di media montagna in persona del signor Davide Di Giosafatte, in qualità di Presidente, chiedendo il rigetto sia dell'appello principale che di quello incidentale dell'AIGAE.

6.1. Con memoria del 29 novembre 2021 il Collegio regionale Guide alpine

Abruzzo elenco speciale accompagnatori di media montagna:

a) ha riproposto i motivi assorbiti in primo grado ai sensi dell'art. 101, comma 2 c.p.a.; *b)* ha dedotto la infondatezza della eccezione di difetto di legittimazione proposta con l'appello incidentale dall'AIGA;

c) ha argomentato in ordine alla infondatezza dell'appello principale e dell'appello incidentale e alla irrilevanza nonché manifesta infondatezza dell'eccezione di legittimità costituzionale.

7. La parte appellante ha depositato note d'udienza il 29 novembre 2021.

8. Alla camera di consiglio del 2 dicembre 2021 la Sezione ha fissato, con ordinanza n. 6429, l'udienza pubblica per il giorno 3 marzo 2022.

9. Con memoria del 31 gennaio 2022 l'AIGAE ha rilevato la sopravvenuta abrogazione, nelle more del giudizio, dei commi 3 e 4 dell'art. 16 l.r. n. 86 del 1998, sulla scorta dei quali la sentenza impugnata ha fondato la decisione di annullare la selezione indetta dall'Ente Parco, avvenuta ai sensi dell'art. 31 l.r. del 29 novembre 2021, n. 23 (nel B.U.R. depositato agli atti del 1 dicembre 2021).

L'AIGAE ha inoltre preso posizione sui due motivi di ricorso riproposti dal Collegio delle Guide alpine, deducendo:

a) la sopravvenuta carenza di interesse a coltivare il primo motivo poiché il suo accoglimento non potrebbe arrecare alcuna utilità: essendo venuta meno la in tesi illegittima, specializzazione dell'Accompagnatore di media montagna quale "Guida esclusiva del parco", il Collegio ricorrente non potrà più avanzare alcuna pretesa e/o presunta prerogativa in merito all'organizzazione da parte degli Enti Parco dei corsi di formazione preordinati all'attribuzione del titolo ufficiale di Guida esclusiva del parco (pag. 6 della memoria del 31 gennaio 2022);

b) l'infondatezza del secondo motivo relativo alla assenza della "Intesa" con la Regione mediante l'organo competente (la Giunta) come previsto dall'art. 14, comma 5, l. n. 394 del 1991 (pagg. da 6 a 8);

c) ha argomentato sull'eccezione, già riproposta, di difetto di legittimazione ad

agire del Collegio delle guide alpine, ribadendo la fondatezza dell'eccezione (pag. 8);

d) ha ulteriormente argomentato sui motivi dell'appello principale e di quello incidentale (pagg. da 8 a 14).

10. Il Collegio regionale Guide alpine ha depositato memoria di replica il 10 febbraio 2022, con la quale ha controdedotto a tutte le argomentazioni dell'appellante incidentale e, in particolare, alla irrilevanza dell'intervenuta, nelle more del giudizio, abrogazione dei commi 3 e 4 dell'art. 16 della l.r. n. 86 del 1998.

11. Alla pubblica udienza del 3 marzo 2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

12. In primo luogo, deve essere decisa l'eccezione di inammissibilità del ricorso di primo grado per difetto di legittimazione proposta con appello incidentale.

In particolare, l'AIGAE sottopone a critica la sentenza di prime cure nella parte in cui ha respinto l'eccezione di inammissibilità del ricorso proposta con memoria dell'8 gennaio 2021 dall'Avvocatura distrettuale di Stato, secondo cui sussisterebbe il difetto di legittimazione ad agire in capo al Collegio delle Guide Alpine poiché avrebbe fatto

valere in giudizio interessi in contrasto con almeno una parte dei propri iscritti.

12.1. L'eccezione è infondata.

Particolarmente rilevante, nell'ottica della reiezione della suindicata eccezione, è l'indicazione in base alla quale il Collegio, in qualità di ordine professionale con autonoma personalità giuridica, ha proposto la presente impugnazione avverso gli atti istitutivi della scuola per la formazione della Guida esclusiva del Parco anche per altri motivi oltre che per quello accolto dal T.a.r., aspirando pertanto all'annullamento dell'intero procedimento, nell'ottica di difendere il proprio interesse istituzionale a partecipare alla formazione della Scuole per Guide.

Pertanto, risulta irrilevante la circostanza per cui ci sono taluni Accompagnatori di media montagna che hanno presentato la domanda di partecipazione al procedimento selettivo per la formazione di Guida esclusiva del Parco poiché l'iniziativa giurisdizionale del Collegio mira all'annullamento dell'intera procedura

a tutela – in tesi – della esclusività dell’attività professionale riservata alla categoria a prescindere dagli interessi di singoli iscritti.

12.2. Si rileva inoltre che sia l’AIGAE che il Collegio regionale guide alpine hanno richiamato, a diversi fini, la intervenuta abrogazione, nelle more del giudizio, dei commi 3 e 4 dell’art. 16 della l.r. n. 86 del 1998 da parte della l.r. 29 novembre 2021 n. 23, con decorrenza dal 2 dicembre 2021.

In particolare l’AIGAE ha sostenuto che, per effetto di tale abrogazione, è venuta meno dal novero delle specializzazioni la figura della Guida ambientale escursionistica con la conseguenza che le GAE non avrebbero più alcun obbligo di iscrizione nell’elenco di Accompagnatore di media montagna per esercitare la professione di Guida esclusiva del parco, come sostenuto nell’appello incidentale.

12.3. Sul punto si rileva che, ai fini della decisione del presente contenzioso, risulta irrilevante che, nelle more del giudizio, la l.r. n. 23 del 2021 abbia abrogato i commi 3 e 4 dell’art. 16 della l.r. n. 86 del 1998 poiché, in base al principio del *tempus regit actum*, la legittimità dei provvedimenti amministrativi deve essere valutata in relazione alla legge vigente al momento della loro emanazione e non in base alla legge vigente al momento della decisione del gravame nell’ambito del quale quei provvedimenti sono stati impugnati.

Inoltre, l’abrogazione delle disposizioni di legge per effetto di disposizioni di legge sopravvenute ha, di norma, efficacia *ex nunc*, per cui gli effetti vengono meno soltanto dal momento di entrata in vigore della novella legislativa.

Pertanto, alla luce di tali considerazioni “di sistema”, i provvedimenti amministrativi impugnati nel caso di specie devono essere sindacati in relazione ai presupposti di fatto e di diritto esistenti al momento della loro emanazione e quindi alla luce dell’art. 16 della l.r. n. 86 del 1998, prima della novella recata dalla l. r. n. 23 del 2021.

13. Nel merito con la memoria del 29 novembre 2021 il Collegio regionale guide alpine ha riproposto ai sensi dell’art. 101, comma 2, c.p.a. i motivi di diritto che la

sentenza di primo grado ha assorbito, per cui, alla luce di tale evenienza e dell'appello da parte dell'Ente Parco, della Regione nonché del Ministero della transizione ecologica, è riemerso l'intero *thema decidendum* del ricorso di primo grado.

Il perimetro del giudizio di appello è circoscritto dalle censure ritualmente sollevate in primo grado, sicché non possono trovare ingresso le censure nuove dell'appellato, proposte per la prima volta in questa sede in violazione del divieto dei *nova* sancito dall'art. 104 c.p.a.

Pertanto, per comodità espositiva, saranno prese in esame direttamente le censure poste a sostegno del ricorso proposto in prime cure (*ex plurimis*, Cons. Stato, sez. IV, n. 1130 del 2016; sez. V, n. 5865 del 2015; sez. V, n. 5868 del 2015) e si procederà, in primo luogo, con l'esame del secondo motivo in relazione alla natura "procedimentale" del vizio dedotto, che, ove accolto, comporterebbe il travolgimento e la riedizione del procedimento amministrativo emendato dal vizio in questione.

13.1. In via preliminare, inoltre, si rileva che non viene esaminata la istanza proposta dall'AIGAE di remissione alla Corte Costituzionale della questione incidentale di costituzionalità dell'art. 16, comma 3, della l.r. n. 86 del 1998, essendo stata prospettata in via meramente subordinata.

14. Con il secondo motivo di ricorso il Collegio regionale guide alpine ha dedotto la violazione degli artt. 9 e 14 della l. 6 dicembre 1991 n. 394 e dell'gli artt. 16 e 24 della l.r. Abruzzo n. 86 del 1998 nonché dell'art. 121 Cost., il difetto di competenza, la violazione del principio di separazione tra la funzione di indirizzo politico e l'attività di gestione amministrativa poiché l'Ente parco avrebbe proceduto a istituire la scuola di formazione per "*Guida del Parco nazionale della Majella*" in assenza di "Intesa" con la Regione.

Nel caso in esame, l'Ente parco non avrebbe sottoscritto alcuna intesa con la Regione ed in particolare con la Giunta regionale che, ai sensi dell'art. 121 Cost., è l'organo esecutivo delle Regioni, deputato quindi all'"intesa".

La violazione delle norme sul procedimento comporterebbe anche l'illegittimità del parere del Ministero della Transizione ecologica (Ambiente) prot. n. R.U.U. 0044678 del 15 giugno 2020, che non ha esercitato correttamente esercitato il proprio compito di vigilanza ai sensi dell'art. 9 della l. n. 394 del 1991, rilevando che *“non vi sono osservazioni da presentare”*.

Di conseguenza, gli atti impugnati, volti a istituire una Scuole di formazione per la “Guida del Parco della Majella” senza la sottoscrizione della relativa Intesa ex art. 14, comma 5, l. n. 394 del 1991 sarebbero illegittimi per essere stati emanati in violazione delle disposizioni sul relativo procedimento amministrativo.

14.1. Il motivo del ricorso è infondato.

L'art. 14 comma 5 della l. n. 394 del 1991 prevede che l'organizzazione del corso sia disposta *“d'intesa con la Regione”*, senza tuttavia che siano date ulteriori indicazioni circa le forme che devono essere in concreto adottate dagli enti che partecipano al procedimento: prevale pertanto una visione non formalistica ma sostanzialistica rispetto alle forme con le quali va raggiunta l'intesa tra l'Ente Parco e la Regione.

Peraltro, nel caso in esame, dagli atti depositati nel fascicolo di primo grado emerge come l'“intesa” sia invero stata raggiunta tra i due soggetti competenti, sia per quanto concerne le modalità sia per quanto concerne i contenuti della selezione indetta per l'ammissione al corso in questione: l'Ente Parco, con la nota prot. n. 6060 del 15 maggio 2020, ha trasmesso, ai sensi dell'art. 14, comma 5, l. cit., alla Regione *“la documentazione predisposta per l'avvio della procedura, con richiesta di condivisione delle finalità e degli obiettivi dell'iniziativa”*; a tale comunicazione ha dato riscontro la Regione con la nota dell'8 luglio 2020, *“facendo seguito all'incontro svoltosi lunedì 29 giugno u.s. con i funzionari dell'ufficio regionale preposto”*, trasmettendo *“la proposta standard di percorso formativo, unitamente alle considerazioni sotto riportate del citato ufficio”*.

Pertanto, la concertazione tra i due Enti vi è stata sia pure non nella forma di una

“Intesa” consacrata formalmente, bensì nel senso della comune condivisione sotto il profilo sostanziale dell’iniziativa da assumere.

15. Con il primo motivo del ricorso il Collegio ha dedotto la violazione degli artt. 16 e 24 della l.r. Abruzzo 16 settembre 1998, n. 86, l’eccesso di potere per difetto di istruttoria e sviamento dell’azione amministrativa, in quanto l’Ente Parco avrebbe attivato il procedimento per istituire una Scuola di formazione per la “*Guida del Parco Nazionale della Majella*” in assenza di “*proposta motivata*” del Collegio delle Guide Alpine alla Giunta regionale.

15.1. Il motivo è infondato.

L’art. 14 della legge 6 dicembre 1991, n. 394 prevede che gli Enti Parco possano organizzare, di intesa con la Regione, “*corsi di formazione*” al termine dei quali viene rilasciato il titolo “*ufficiale ed esclusivo di guida del parco*”.

Gli articoli dei quali è dedotta la violazione da parte del Collegio, invece, sono inconferenti e non costituiscono la disciplina di riferimento della presente fattispecie poiché sono volti a disciplinare la figura dell’Accompagnatore di media montagna e segnatamente i “*corsi di specializzazione*” organizzati esclusivamente per gli Accompagnatori.

Anche il riferimento al parere del Consiglio di Stato n. 1914 del 2020, (reso sul ricorso straordinario al P.d.R. promosso da alcune Guide Ambientali Escursionistiche avverso la d.G.R. Lombardia n. X/7235 del 17.10.2017 recante l’individuazione delle aree di esercizio di AMM) è inconferente giacché, in primo luogo, la “*disciplina regionale*” di cui si controverte nel parere è quella della Regione Lombardia (l.r. 1 ottobre 2014, n. 26 e regolamento attuativo n. 5 del 29 settembre 2017 e d.G.R. n. X/7235 del 17 ottobre 2017); in secondo luogo il parere richiamato ha affermato anche che la Regione conserva le funzioni di definizione e di organizzazione dei corsi e degli esami, per cui, sotto questo profilo, non vi è potere di interdizione del Collegio delle guide alpine.

16. Con il terzo motivo è stata dedotta la violazione degli artt. 21 e 22 della legge 2 gennaio 1989, n. 6, nonché degli artt. 16 e 17 della l.r. Abruzzo 16 settembre 1998,

n. 86, dell'art. 2229 c.c., degli artt. 1 e 2 della legge 14 gennaio 2013, n. 4, la violazione dell'art. 41 Cost., l'eccesso di potere per difetto di istruttoria e sviamento dell'azione amministrativa, in quanto, da un lato, nella Regione Abruzzo, per espressa previsione legislativa, la figura della Guida esclusiva del parco potrebbe essere rivestita soltanto dagli Accompagnatori di media montagna e, dall'altro, l'avviso pubblico impugnato, ammettendo la figura della "*Guida ambientale escursionistica*" ai sensi della Legge n. 4 del 2013 a partecipare alla selezione per conseguire il titolo di "*Guida del parco nazionale della Majella*", riconoscerebbe implicitamente la possibilità di esercitare la professione di accompagnamento in montagna anche a persone non iscritte all'Albo delle Guide alpine ovvero all'Elenco speciale degli Accompagnatori di media montagna.

16.1. Il motivo è infondato e vanno conseguentemente accolti i motivi di appello principale ed incidentale rivolti contro la sentenza di accoglimento, che vengono qui esaminati congiuntamente.

Come rilevato nell'atto di appello delle Amministrazioni, l'art. 16, comma 3, della l.r. Abruzzo n. 86 del 1998 – che costituisce la norma di riferimento invocata dal ricorrente in primo grado – deve essere interpretata alla stregua dei principi costituzionali di competenza *ex art. 117 Cost.* e, in particolare, di quelli espressi dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 459 del 2005, oltre che dei principi comunitari di libera concorrenza nell'accesso al mercato delle libere professioni nelle aree di montagna.

In particolare, la Corte costituzionale, nella sentenza n. 459 del 2005, ha chiarito l'ambito operativo delle Guide alpine: la riserva concernente l'attività della Guida Alpina non attiene alla "*generica attività di accompagnamento in montagna (la cui esatta definizione aprirebbe complessi problemi a seguito della intervenuta soppressione del criterio altimetrico ...)*", "*bensì l'accompagnamento su qualsiasi terreno che comporti l'uso di tecniche ed attrezzature alpinistiche o l'attraversamento di aree particolarmente pericolose.*".

Il principio di diritto che si ricava è che il criterio di competenza dei rispettivi ruoli risiede non nel tipo di ambiente in cui le attività si svolgono, bensì nel tipo di attività svolta, alla luce del test di proporzionalità.

Tale operazione interpretativa, costituzionalmente e eurounionalmente orientata, delle disposizioni di cui agli artt. 16 e 24 della legge regionale citata, **conduce a concludere che queste ultime disposizioni devono essere intese come legittimanti l'attività delle G.A.E. nei limiti in cui tale attività non esponga a pericolo i turisti escursionisti e non si svolga in sentieri e percorsi che necessitano dell'utilizzo di tecniche e di attrezzature alpinistiche e che sono situate in zone di particolare difficoltà o pericolosità.**

Com'è ovvio, rimane in capo all'Ente parco la verifica circa il rispetto dei limiti sopra richiamati.

Sotto questo profilo, il bando impugnato ha circoscritto l'area di attività della Guida del Parco da formare (al quale profilo potrebbe accedere la G.A.E.) non esclusivamente all'attività escursionistica, ma anche a quella didattica, laddove ha affermato che: *“Le Guide del Parco sono figure di mediazione tra il Parco e il fruitore, e come tali facilitatori della lettura del paesaggio naturale e interpreti della natura stessa. Inoltre, le Guide, rappresentando verso l'esterno l'immagine del Parco, dovranno essere in grado di comunicare senso di appartenenza e di valorizzare in ogni dettaglio il Parco*

stesso, oltre a sapersi rapportare con l'utenza straniera. È fondamentale obiettivo dell'Ente avere a disposizione un elenco di operatori di alto profilo professionale che si pongano in maniera propositiva per la costruzione di attività, anche rivolte al pubblico straniero, che sensibilizzino alle questioni legate alla tutela, alla gestione sostenibile e alle buone pratiche in materia ambientale, in stretto rapporto con la visione del Parco, le sue finalità e strategie di conservazione e sviluppo”.

Sulla base del testo testé citato, il bando impugnato ha, quindi, disegnato un ruolo peculiare per le GAE, per cui, in base al test di proporzionalità di cui alla Direttiva UE 2018/958, è rispettato l'equilibrio tra l'esigenza di garantire l'incolumità e la

sicurezza degli escursionisti ed il principio di concorrenza: in altri termini, questa figura professionale e i compiti che sono stati disegnati dal bando in esame per quanto concerne il Parco nazionale della Majella, sono conformi a quanto previsto dalla legge quadro sulle aree protette n. 394 del 1991, dall'art. 117 Cost., e dalle disposizioni del TFUE in materia di concorrenza nell'ambito delle professioni nonché alla Direttiva UE 2018/958 in materia di corretto funzionamento del mercato interno e di accesso alle professioni regolamentate e al loro esercizio.

Conseguentemente e contrariamente a quanto dedotto dal ricorrente in prime cure, le GAE e le Guide del Parco non costituiscono una specializzazione della figura professionale regolamentata degli Accompagnatori di media montagna giacché il legislatore regionale non può istituire nuove figure professionali protette (con relativi titoli abilitanti), rientrando questa competenza nell'ambito della competenza riservata dall'art. 117 Cost. in modo esclusivo al legislatore statale.

17. Conclusivamente, per le considerazioni illustrate, l'appello principale e l'appello incidentale vanno accolti e, in riforma della sentenza impugnata, va respinto il ricorso di primo grado.

18. Le spese del doppio grado di giudizio possono essere compensate per la complessità e la novità delle questioni trattate.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Quarta), definitivamente pronunciando sull'appello r.g.n. 9501/2021, come in epigrafe proposto, accoglie gli appelli principale ed incidentale e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, respinge il ricorso di primo grado.

Compensa tra le parti costituite le spese del doppio grado di giudizio.

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

Così deciso in Roma nella camera di consiglio del giorno 3 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Francesca Quadri, Presidente

Nicola D'Angelo, Consigliere

Giuseppe Rotondo, Consigliere

Michele Conforti, Consigliere

Emanuela Loria, Consigliere, Estensore

L'ESTENSORE

Emanuela Loria

IL PRESIDENTE

Francesca Quadri

IL SEGRETARIO