

# LA PROGRESSIVA EVOLUZIONE DELLA PROCEDURA DI RILASCIO DELLE CONCESSIONI DEMANIALI MARITTIME IN UNA DIMENSIONE EUROUNITARIA TRA ACCELERAZIONI GIURISPRUDENZIALI E RALLENTAMENTI NORMATIVI\*.

di Maria Teresa Stile\*\*

527

**Sommario.** 1. Premessa. – 2. L’arresto giurisprudenziale del TAR Puglia Lecce. – 3. La sentenza della Corte di giustizia UE C-348/22 del 30 marzo 2023 e i criteri di valutazione della scarsità delle risorse. – 4. L’atteso intervento normativo. – 5. I decreti delegati e le ulteriori proroghe: i rilievi del Presidente della Repubblica e l’intervento del Consiglio di Stato. 6. Lo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo tra errori metodologici e profili discrezionali. – 7. Conclusioni.

## 1. Premessa.

La disciplina normativa delle concessioni demaniali marittime aventi finalità turistico-ricreative, dopo un lungo arco temporale di staticità, è stata oggetto, nell’ultimo periodo, di una repentina modificazione che ha consentito la transizione dai principi previsti dalle risalenti norme del codice della navigazione, di cui al Regio Decreto n. 327 del 30 marzo 1942, ai principi di derivazione europea della concorrenza e della libera circolazione.

Il diritto di insistenza<sup>1</sup>, anche se formalmente abrogato in ambito nazionale, con il decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 194, convertito in legge 26 febbraio 2010, n. 25, a seguito della

\* *Sottoposto a referaggio.*

\*\* Professore Associato di Diritto pubblico – Università Telematica Pegaso.

<sup>1</sup> Sulla natura del diritto di insistenza, v. G. Pescatore, *Sulla disciplina del demanio marittimo*, in *Studi per la codificazione del diritto della navigazione*, in *Foro it.*, 1941, vol. III, p. 883; E. Santoro, *Concessione di beni pubblici e procedure di evidenza pubblica con riferimento ai porti turistici*, in *Foro amm. – C.d.S.*, n. 7-8/2005, p. 2388.

<sup>2</sup> Cfr. M.A. Sandulli, *Introduzione al numero speciale sulle “concessioni balneari” alla luce delle sentenze nn. 17 e 18 del 2021 dell’adunanza Plenaria*, in *Diritto e Società*, n. 3/2021, p. 331 ss.; E. Lamarque, *Le due sentenze dell’adunanza plenaria...le gemelle di Shining?*, in *Diritto e Società*, n. 3/2021, p. 473 ss.; G. Morbidelli, *Stesse spiagge, stessi concessionari?*, in *Diritto e Società*, n. 3/2021, p. 385 ss.; E. Cannizzaro, *Demanio marittimo. Effetti in malam partem di direttive europee?*, in *Giustizia Insieme*, 30 dicembre 2021; R. Caranta, *Concessioni demaniali – Es gibt noch Richter in Berlin! Stop alle proroghe delle concessioni balneari*, in *Giur. It.*, 2022, p. 1204 ss.; R. Mastroianni, *L’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e le concessioni balneari: due passi avanti e uno indietro?*, in *Eurojus*, n. 1/2022, p. 105 ss.

lettera di costituzione in mora della Commissione europea, rappresenta un privilegio stratificatosi nell'ordinamento giuridico, la cui eradicazione si è mostrata particolarmente complessa.

Infatti, pur a fronte dell'assunzione da parte dello Stato italiano di un impegno chiaro con la Commissione europea, gli interventi legislativi, che si sono susseguiti nel tempo, da un lato hanno cercato surrettiziamente di reintrodurlo, dall'altro, non potendo disporre diversamente, hanno cercato di procrastinare, il più possibile, il riordino della materia in conformità ai principi di derivazione europea ed attraverso una serie reiterata di proroghe delle concessioni demaniali marittime in essere, hanno lasciato, di fatto, il privilegio ancora in vigore.

Attesa l'inerzia del legislatore e la non più rinviabile regolamentazione della materia e la già avvenuta esposizione dello Stato italiano a sconvenienti rilievi da parte della Commissione europea<sup>2</sup>, il Consiglio di Stato, in Adunanza Plenaria, con le ormai note sentenze nn. 17 e 18, aveva statuito non solo la disapplicazione, in funzione nomofilattica<sup>3</sup>, della normativa prevedente le proroghe delle concessioni demaniali marittime in essere, ma anche l'adozione di una soluzione, volta a stabilire *praeter legem* la scadenza delle concessioni demaniali alla data del 31 dicembre 2023<sup>4</sup>.

Invero, se da un lato la lettura della direttiva *Bolkestein*, offerta dal Consiglio di Stato, non è stata condivisa dalla giurisprudenza minoritaria, che ha invece, ritenuto, tramite lo strumento del rinvio pregiudiziale, di cui all'art. 267 TFUE, richiedere ancora una volta l'intervento della Corte di giustizia, dall'altro, l'interpretazione già fornita dal Consiglio di Stato, è stata certamente in grado di accelerare il riordino della materia da parte del legislatore.

---

<sup>2</sup> Sul punto di recente, la Commissione europea si è, altresì, pronunciata con il parere motivato del 16 novembre 2023, indirizzato alla Repubblica Italiana, ai sensi dell'art. 258 TFUE, in merito al quadro normativo che disciplina le autorizzazioni per l'utilizzo di beni demaniali marittimi lacuali e fluviali per attività turistiche e ricreative.

<sup>3</sup> Cfr. M.T. Stile, *L'intervento nomofilattico del Consiglio di Stato sulle concessioni demaniali marittime tra diritto dell'unione e normativa nazionale* de iure condendo, in *Nomos*, n. 1/2022.

<sup>4</sup> Di recente si è pronunciata la Corte di Cassazione a Sezioni Unite che, con sentenza n. 32599 del 23 novembre 2023, ha accolto il ricorso del SIB avverso la sentenza n. 18/2021 dell'adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, per eccesso di giurisdizione. In particolare, la Suprema Corte, in accoglimento dei ricorsi di SIB, ASSONAT e Regione Abruzzo, cassa la sentenza impugnata e rinvia al Consiglio di Stato, al fine di ammettere in giudizio i ricorrenti, pretermessi nel giudizio amministrativo, che, secondo la Suprema Corte, avevano, invece, diritto ad intervenire nel giudizio, in quanto portatori di interessi economici e territoriali.

Tuttavia, l'utilizzo della delega al Governo per l'emanazione dei decreti di dettaglio ha comportato una serie di ulteriori e diverse proroghe e meccanismi di slittamento del definitivo assetto della materia, in contrasto, comunque, sia con quanto aveva statuito il Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria, sia con il carattere *self-executing* della direttiva. Il metodo assunto nel lavoro, si presenta quale metodo essenzialmente analitico di natura logico-interpretativa, che, partendo dai recenti arresti giurisprudenziali, analizza la sentenza della Corte di giustizia UE C-348/22 del 30 marzo 2023 e l'evoluzione normativa con la prevista individuazione di una regola necessaria come raccordo tra la precedente normativa da superare e la futura legislazione di dettaglio ancora tutta da scrivere.

## 2. L'arresto giurisprudenziale del TAR Puglia Lecce.

Con la delibera della Giunta Municipale n. 225/2020, rettificata e precisata con successiva delibera G.M. n. 19/2021, il Comune di Ginosa, prendeva atto del dettato normativo di cui all'art. 1 commi 682, 683 e 684 della legge nazionale n. 145/2018 e dell'art. 82, decreto-legge n. 34/2020, convertito con modificazioni con legge n. 77/2020, ed adottava un atto di indirizzo volto all'attuazione delle disposizioni della legge n. 145/2018 e della legge n. 77/2020 sopra indicate, nonché una preliminare comunicazione con finalità ricognitive da inviare a tutti i titolari di concessioni demaniali marittime sul territorio di competenza<sup>5</sup>.

L'Autorità Garante della concorrenza e del mercato (AGCM), ritenendo che la predetta delibera G.M. integrasse la violazione degli artt. 49 e 56 del TFUE<sup>6</sup>, notificava parere

---

<sup>5</sup> A. Lucarelli e L. Longhi, *Le concessioni demaniali marittime e la democratizzazione della regola della concorrenza*, in *Giurisprudenza costituzionale* n. 3/2018, p. 1256 ss.; v., inoltre, E. Furno, *Le concessioni demaniali marittime tra libera concorrenza, tutela dell'affidamento e certezza del diritto*, in (a cura di) A. Lucarelli, B. De Maria, M.C. Girardi (a cura di), *Quaderni della Rassegna di Diritto pubblico europeo, Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime*, vol. II, (a cura di), Napoli ESI, 2023, p. 15 ss.

<sup>6</sup> Cfr. Art. 49 del TFUE «Nel quadro delle disposizioni che seguono, le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro vengono vietate. Tale divieto si estende altresì alle restrizioni relative all'apertura di agenzie, succursali o filiali, da parte dei cittadini di uno Stato membro stabiliti sul territorio di un altro Stato membro. La libertà di stabilimento importa l'accesso alle attività autonome e al loro esercizio, nonché la costituzione e la gestione di imprese e in particolare di società ai sensi dell'articolo 54, secondo comma, alle condizioni definite dalla legislazione del paese di stabilimento nei confronti dei propri cittadini, fatte salve le disposizioni del capo relativo ai capitali» e art. 56 TFUE secondo cui: «Nel quadro delle disposizioni seguenti, le restrizioni alla libera prestazione dei servizi all'interno dell'unione sono vietate nei confronti dei cittadini degli Stati membri stabiliti in uno Stato membro che non sia quello del destinatario della prestazione. Il Parlamento europeo e il Consiglio, deliberando secondo la procedura legislativa ordinaria, possono estendere il beneficio delle disposizioni del presente capo ai prestatori di servizi, cittadini di un paese terzo e stabiliti all'interno dell'unione».

motivato, *ex art. 21-bis*, legge n. 287/1990, evidenziando l'esigenza di previo espletamento di procedure ad evidenza pubblica al fine di assicurare il rispetto dei principi di concorrenza e di libertà di stabilimento, anche in ambito transfrontaliero<sup>7</sup>, significando in particolare che, la normativa nazionale, di proroga delle concessioni di cui trattasi, risulterebbe in contrasto con la direttiva 2006/123/CE, con conseguente obbligo di disapplicazione da parte di tutti gli organi dello Stato, sia giurisdizionali che amministrativi<sup>8</sup>.

In data 5 marzo 2021 il Comune di Ginosa formulava le proprie controdeduzioni al parere dell'AGCM evidenziando la piena legittimità del proprio operato, rappresentando, in particolare, che la Direttiva Servizi non avrebbe natura auto-esecutiva con conseguente impossibilità di disapplicazione della normativa nazionale con essa confliggente, richiamando espressamente in proposito la giurisprudenza del TAR Puglia.

Orbene, atteso che il Comune di Ginosa non aveva seguito l'invito della AGCM, volto alla disapplicazione della normativa nazionale, l'Autorità adiva il TAR Puglia Lecce chiedendo l'annullamento della delibera e di tutte le indicazioni o attestazioni di proroga apposte in calce ai titoli concessori *medio tempore* intervenuti.

In particolare la difesa della Authority, con un articolato motivo di ricorso, dopo aver premesso alcune considerazioni in ordine alla propria legittimazione a ricorrere, a supporto della domanda di annullamento, deduceva la violazione e falsa applicazione dell'art. 12 della Direttiva *Bolkestein*<sup>9</sup>, la violazione dei principi di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi nel mercato interno e dell'art. 49 TFUE, nonché l'eccesso di potere e difetto di istruttoria.

---

<sup>7</sup> V. R. Biagini, *La gestione del demanio costiero in Europa*, in *Quaderni della Rassegna di Diritto pubblico europeo, Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime*, cit., p. 147 ss.

<sup>8</sup> Sulla responsabilità dello Stato *tout court*, si rinvia a M.T. Stile, *La responsabilità dello Stato-Giudice e del magistrato tra garanzie costituzionali e moniti europei*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2016.

<sup>9</sup> Direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, relativa ai servizi nel mercato interno, in GUUE n. L 376 del 27 dicembre 2006, p. 36 ss., recepita dall'art. 16, c.4, del d.lgs. 26 marzo 2010, n. 59, rubricato Attuazione della direttiva 2006/123/CE relativa ai servizi nel mercato interno, in GU, n. 94 del 23 aprile 2010. In dottrina, cfr. C. Pozzi e P. Bellandi, *Dalle concessioni demaniali marittime ad uso turistico-ricreativo all'impresa balneare: analisi della riforma operata dalla legge n. 145/2018 e considerazioni de iure condendo*, in DCSI, n. 2/2020, p. 371 ss.; cfr. F. Capelli, *Evoluzione splendori e decadenza delle direttive comunitarie, impatto della direttiva Ce n. 2006/123*, in *Materia di servizi: il caso delle concessioni balneari*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2021, p. 121 ss.; G. Di Plinio, *Il mostro di Bolkestein in spiaggia. La "terribile" Direttiva e le concessioni balneari, tra gli eccessi del Judicial Italian Style e la crisi del federalizing process*, in *Federalismi.it*, n. 4 marzo 2020, secondo il quale: "a distanza di una decina di anni dall'emanazione, lo stesso Frits Bolkestein punta il dito contro le manipolazioni e l'interpretazione esageratamente estensiva e bizantinamente burocratica della sua creatura, citando espressamente il settore delle concessioni balneari, alle quali non pensava minimamente quando la scriveva, trattandosi, afferma oggi, di concessioni di beni pubblici e non di servizi, comunque non rilevanti nel contesto di nucleo del mercato interno".

Il TAR Puglia Lecce, con ordinanza n. 1811 del 13 dicembre 2021, considerato che dopo l'udienza di trattazione erano state pubblicate le sentenze del Consiglio di Stato in Adunanza Plenaria nn. 17 e 18 del 2021, riteneva necessario effettuare un rinvio al fine di consentire il pieno contraddittorio tra le parti in relazione agli effetti derivanti sulla vicenda dalle sopravvenute sentenze.

Il medesimo TAR, dopo il deposito delle memorie difensive, con l'ordinanza n. 743 dell'11 maggio 2022, sospendeva il giudizio sul ricorso e provvedeva alla trasmissione degli atti alla Corte di giustizia dell'Unione europea in sede di rinvio pregiudiziale<sup>10</sup>, ai sensi e per gli effetti dell'art. 276 TFUE, per decidere su 9 articolati quesiti<sup>11</sup>.

---

<sup>10</sup> In argomento v. F. Ferraro, *La storia senza fine della disciplina delle concessioni demaniali marittime e della sua compatibilità con il diritto dell'unione*, in *Quaderni della Rassegna di Diritto pubblico europeo, Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime*, cit., p. 31 ss.

<sup>11</sup> Il TAR Puglia Lecce - Sezione Prima con l'ordinanza n.743 dell'11 maggio 2022, sospesa e riservata ogni altra decisione in rito, provvedeva alla trasmissione degli atti alla Corte di giustizia dell'unione europea in sede di rinvio pregiudiziale per decidere sui seguenti quesiti relativi – il n. 1 – alla validità o meno della Direttiva 2006/123 e – i restanti dal n. 1 al n. 9 – all'interpretazione del diritto euorunitario: 1) Se la direttiva 2006/123 risulti valida e vincolante per gli Stati membri o se invece risulti invalida in quanto – trattandosi di direttiva di armonizzazione - adottata solo a maggioranza, invece che all'unanimità, in violazione dell'art 115 T.F.U.E.

2) Se la direttiva 2006/123 c.d. Bolkestein presenti o meno oggettivamente ed astrattamente i requisiti minimi di sufficiente dettaglio della normativa e di conseguente assenza di spazi discrezionali per il legislatore nazionale tali da potersi ritenere la stessa auto-esecutiva e immediatamente applicabile;

3) *qualora ritenuta la direttiva 2006/123 non self-executing*, se risulti compatibile con i principi di certezza del diritto l'effetto di mera esclusione o di disapplicazione meramente ostativa della legge nazionale anche nell'ipotesi in cui non risulti possibile per il giudice nazionale il ricorso all'interpretazione conforme ovvero se invece, in siffatta ipotesi, non debba o possa trovare applicazione la legge nazionale, ferme restando le specifiche sanzioni previste dall'ordinamento unionale per l'inadempimento dello stato nazionale rispetto agli obblighi derivanti dalla adesione al trattato (art. 49), ovvero derivanti dalla mancata attuazione della direttiva (procedura di infrazione);

4) Se l'*efficacia diretta* dell'art. 12, paragrafi 1,2,3 della Direttiva 2006/123 equivalga al riconoscimento della natura *self-executing* o immediata applicabilità della direttiva medesima ovvero se, nell'ambito di una direttiva di armonizzazione quale quella in esame («si deve ritenere che gli artt. da 9 a 13 della direttiva provvedano ad una armonizzazione esaustiva...» ex sentenza c.d. *Promoimpresa*), debba intendersi come prescrizione per lo stato nazionale di adottare misure di armonizzazione non generiche, ma vincolate nel loro contenuto;

5) Se la qualificazione di una direttiva come auto-esecutiva o meno e, nel primo caso, la disapplicazione meramente ostativa della legge nazionale possa o debba ritenersi di esclusiva competenza del giudice nazionale (al quale sono all'uopo attribuiti specifici strumenti di supporto interpretativo quali il ricorso al rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia ovvero al giudizio di legittimità costituzionale) ovvero anche del singolo funzionario o dirigente di un comune;

6) *qualora invece ritenuta la direttiva 2006/123 self-executing*, premesso che l'art. 49 TFUE risulta ostativo alla proroga automatica delle concessioni-autorizzazioni demaniali marittime ad uso turistico ricreativo solo «nei limiti in cui tali concessioni presentano un interesse transfrontaliero certo», se la sussistenza di tale requisito costituisca o meno un presupposto necessario anche con riferimento all'applicazione dell'art. 12 paragrafi 1 e 2 della direttiva Bolkestein;

7) Se risulti coerente rispetto ai fini perseguiti dalla direttiva 2006/123 e dallo stesso art. 49 TFUE una statuizione da parte del giudice nazionale relativa alla sussistenza, in via generale ed astratta, del requisito dell'interesse transfrontaliero certo riferito *tout court* all'intero territorio nazionale ovvero se, viceversa,

Sul punto, va rilevato che il Collegio della Sez. 1<sup>a</sup> del TAR Lecce legge<sup>12</sup> diversamente la direttiva *Bolkestein*<sup>13</sup>, non condividendo le due sentenze del Consiglio di Stato del 9 novembre 2021 nn. 17 e 18, con le quali il supremo organo della giustizia amministrativa aveva riconosciuto il carattere *self-executing* dell'art. 12 della direttiva, secondo quanto statuito dalla Corte di giustizia UE con la sentenza del 14 luglio 2016, *Promoimpresa* (C-458/2014 I C-67/15, Eu C: 206:558)<sup>14</sup>.

Inoltre, il medesimo Collegio riteneva che il differimento degli effetti di tali due sentenze, stabilito dal Consiglio di Stato, non fosse coerente con il riconoscimento di un'efficacia diretta della direttiva 2006/123, infatti, a dire del Collegio, nonostante la soluzione fosse stata adottata al fine di consentire al legislatore italiano di adottare una normativa nazionale di concreta attuazione di tale direttiva, il disposto differimento della scadenza delle concessioni avrebbe comportato un'ulteriore proroga automatica e generalizzata del termine di scadenza dei titoli in essere dal 31 dicembre 2020 al 31 dicembre 2023.

---

stante in Italia la competenza dei singoli comuni, tale valutazione non debba intendersi riferita al territorio costiero di ciascun comune e, quindi, riservata alla competenza comunale;

8) Se risulti coerente rispetto ai fini perseguiti dalla direttiva 2006/123 e dallo stesso art. 49 TFUE una statuizione da parte del giudice nazionale relativa alla sussistenza, in via generale ed astratta, del requisito della limitatezza delle risorse e delle concessioni disponibili riferito *tout court* all'intero territorio nazionale ovvero se, viceversa, stante in Italia la competenza dei singoli comuni, tale valutazione non debba intendersi riferita al territorio costiero di ciascun comune e, quindi, riservata alla competenza comunale;

9) qualora in astratto ritenuta la direttiva 2006/123 *self-executing*, se tale immediata applicabilità possa ritenersi sussistere anche in concreto in un contesto normativo – come quello italiano – nel quale vige l'art. 49 Codice della Navigazione (che prevede che all'atto di cessazione della concessione «tutte le opere non amovibili restano acquisite allo Stato senza alcun compenso o rimborso») e se tale conseguenza della ritenuta natura *self-executing* o immediata applicabilità della direttiva in questione ( in particolare con riferimento a strutture in muratura debitamente autorizzate ovvero a concessioni demaniali funzionalmente collegate ad attività turistico ricettiva, come hotel o villaggio) risulti compatibile con la tutela di diritti fondamentali, come il diritto di proprietà, riconosciuti come meritevoli di tutela privilegiata nell'ordinamento dell'U.E. E nella Carta dei Diritti Fondamentali.

<sup>12</sup> C. Benetazzo *Primazia del diritto U.E. e proroghe ex lege delle concessioni balneari*, in *Federalismi.it*, n. 19/2018; M. Magri, *I rapporti tra «direttiva servizi» e concessioni demaniali marittime*, in <https://deje.ua.es/va/derecho-administrativo>.

<sup>13</sup> Sul punto va evidenziato che, parte della dottrina, contraria all'applicazione in via diretta della direttiva, utilizza a sostegno della enunciata tesi le parole del Commissario Frits Bolkestein che nel convegno "l'euro l'Europa e la *Bolkestein* spiegati da Mr. Bolkestein", Roma 18 aprile 2018, aveva affermato che al momento della presentazione della direttiva non aveva affatto pensato di doverla applicare alle concessioni balneari marittime. Anche se la dichiarazione del Commissario non ha alcun valore giudico ha certamente avvalorato la tesi che non ricomprende nel campo di applicazione della direttiva le concessioni marittime per finalità ricreativo turistiche.

<sup>14</sup> Corte giust. Sent. 14 luglio 2016, cause riunite, C- 458/14 e C- 67/15, *Promoimpresa*, EU:C:2016:558. In dottrina, v. L.S. Rossi, *Spagge: vietate le proroghe automatiche delle concessioni senza una procedura di selezione tra potenziali candidati*, in *Guida al dir.*, 2016, p. 14 ss.; per un inquadramento sistematico-ricognitivo ancor prima della sentenza *Promoimpresa*, v. G. Gruner, *L'affidamento ed il rinnovo delle concessioni demaniali marittime tra normativa interna e principi del diritto dell'unione europea*, in *Foro amm. – C.d.S.*, 3, 2010, p. 678; sent. TAR Campania, sez. VII, 14 febbraio 2017, n. 911.

Infine, il Collegio del rinvio non condivideva la scelta del Consiglio di Stato, di qualificare la direttiva 2006/123 come direttiva di liberalizzazione e non già di armonizzazione e riteneva quindi che, conformemente all'articolo 115 TFUE, tale direttiva avrebbe dovuto essere adottata all'unanimità e non già a maggioranza dei voti del Consiglio<sup>15</sup>.

### 3. La sentenza della Corte di giustizia UE C-348/22 del 30 marzo 2023 e i criteri di valutazione della scarsità delle risorse.

La sentenza della Corte di giustizia UE C-348/22 del 30 marzo 2023 chiarisce<sup>16</sup> l'applicabilità della direttiva *Bolkestein* alle concessioni demaniali, rispetto alla posizione del TAR Puglia Lecce che, con l'ordinanza di rinvio pregiudiziale, l'aveva messa in dubbio, ritenendo che le concessioni ne fossero escluse non presentando un «interesse transfrontaliero certo» e tale per cui ci sia una rilevanza economica che superi i confini nazionali.

Ebbene, la Corte UE ha smentito questa tesi affermando che «l'articolo 12, paragrafi 1 e 2, di detta direttiva deve essere interpretato nel senso che esso non si applica unicamente alle concessioni di occupazione del demanio marittimo che presentano un interesse transfrontaliero certo».

La Corte di giustizia, inoltre, nei punti 43-49 interviene sul tema della cosiddetta «scarsità della risorsa naturale», un altro parametro previsto dalla *Bolkestein* tra le possibili cause di esclusione e rispetto al quale il TAR Lecce aveva chiesto su quale base dovesse essere calcolato: nazionale, regionale o comunale.

---

<sup>16</sup> In particolare la sentenza ai punti 39-41 nel pronunciarsi in merito alla sesta questione ha precisato che: «Con la sua sesta questione, il giudice del rinvio chiede, in sostanza, se l'articolo 12, paragrafi 1 e 2, della direttiva 2006/123 debba essere interpretato nel senso che esso si applica unicamente alle concessioni di occupazione del demanio marittimo che presentino un interesse transfrontaliero certo. A tal proposito la Corte ha già avuto modo di dichiarare più volte, in base a un'interpretazione letterale, storica, contestuale e teleologica della direttiva 2006/123, che le disposizioni del capo III di quest'ultima, relativo alla libertà di stabilimento dei prestatori, le quali includono l'articolo 12 di tale direttiva devono essere interpretate nel senso che esse si applicano, in particolare, a una situazione i cui elementi rilevanti si collocano tutti all'interno di un solo Stato membro. (v. In tal senso, sentenze del 30 gennaio 2018, X e Visser C-360/15 e C-31/16, EU:C:2018 :44, punti da 99 a 110, nonché del 22 settembre 2020, Cali Apartments, C-724/18 e C-727/18, EU:C:2020:743, punto 56. Ne consegue che l'articolo 12, paragrafi 1 e 2, di detta direttiva deve essere interpretato nel senso che esso non si applica unicamente alle concessioni di occupazione del demanio marittimo che presentano un interesse transfrontaliero certo».

L'art. 12 della stessa direttiva stabilisce che: «Qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento».

Il presupposto per l'applicazione dell'art. 12 della direttiva è che il numero delle concessioni demaniali, che l'ente concedente possa rilasciare, sia «limitato» in ragione della scarsità della risorsa naturale, ovvero parametrato alla dimensione effettiva dell'area e alla utilizzabilità della stessa.

La direttiva, tuttavia, non chiarisce come valutare la scarsità della risorsa naturale, fornendo dei criteri generali ed astratti che necessitano comunque di un'articolazione specifica posta in essere a seguito di una valutazione circostanziata dell'area demaniale da rilasciare in concessione.

Secondo la Corte il diritto dell'Unione non osta a che la scarsità delle risorse naturali e delle concessioni disponibili sia valutata combinando un approccio generale e astratto, a livello nazionale, e un approccio caso per caso, basato su un'analisi del territorio costiero a livello locale.

La risposta al quesito pregiudiziale del giudice europeo, infatti, ha lasciato ampi margini di discrezionalità agli Stati membri nella scelta dei criteri applicabili alla valutazione della scarsità delle risorse naturali: «Tale margine di discrezionalità può condurli a preferire una valutazione generale e astratta, valida per tutto il territorio nazionale, ma anche, al contrario, a privilegiare un approccio caso per caso, che ponga l'accento sulla situazione esistente nel territorio costiero di un comune o dell'autorità amministrativa competente, o addirittura a combinare tali due approcci».

Nello specifico, la Corte ha chiarito come la combinazione di un approccio generale e astratto, a livello nazionale, e di un approccio *caso per caso* basato su un'analisi del territorio costiero del comune di riferimento, risulti equilibrata e, pertanto, idonea a garantire il rispetto di obiettivi di sfruttamento economico delle coste che possono essere definiti a livello nazionale, assicurando nello stesso tempo l'appropriatezza dell'attuazione concreta di tali obiettivi nel territorio costiero di un Comune. In ogni caso, è necessario che i criteri adottati da uno Stato membro per valutare la scarsità delle risorse naturali

utilizzabili si basino su criteri obiettivi, non discriminatori, trasparenti e proporzionati.

Inoltre la medesima Corte lussemburghese, ai punti 60-74, ribadisce quanto già espresso nella sentenza *Promoimpresa* del 14 luglio 2016, ovvero che «un'autorizzazione, quale una concessione di occupazione del demanio marittimo, va rilasciata per una durata limitata adeguata e non può prevedere la procedura di rinnovo automatico», sottolineando come, qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali, gli Stati membri debbano applicare una procedura di selezione tra i candidati, concessionari potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento nel rispetto dei criteri del *favor participationis* dei candidati. Tale disposizione ha effetto diretto in quanto vieta, in termini inequivocabili, agli Stati membri, senza che questi ultimi dispongano di un qualsivoglia margine di discrezionalità o possano subordinare tale divieto a una qualsivoglia condizione e senza che sia necessaria l'adozione di un atto dell'Unione o degli Stati membri, di prevedere proroghe automatiche e generalizzate di siffatte concessioni.

Inoltre, la Corte ha precisato che: «La circostanza che tale obbligo e tale divieto si applichino solo nel caso in cui il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali utilizzabili, le quali devono essere determinate in relazione a una situazione di fatto valutata dall'amministrazione competente sotto il controllo di un giudice nazionale, non può rimettere in discussione l'effetto diretto connesso a tale articolo 12, paragrafi 1 e 2».

Dalla lettura della sentenza della Corte di giustizia e dai principi dalla stessa enucleati, appare evidente come le sentenze del Consiglio di Stato, in Adunanza Plenaria, nn. 17 e 18, abbiano anticipato la corretta esegesi della Direttiva *Bolkestein* offerta dalla Corte con la sentenza in commento.

L'adozione della sentenza ed i chiarimenti in essa contenuti, dovrebbe porre fine alla disputa nazionale, in ordine alla interpretazione ed all'applicazione della direttiva *Bolkestein*, evitando ulteriori proroghe, ovvero conteziosi di natura amministrativa, nonché rinvii pregiudiziali, che potrebbero apparire ormai pretestuosi, ed accelerando la riforma ed il riordino della materia del rilascio delle concessioni demaniali marittime, nel solco tracciato dal Consiglio di Stato e dalla stessa Corte di giustizia UE.

#### 4. L'atteso intervento normativo.

536

Va osservato, che, con le due pronunce di novembre 2021, il Consiglio di Stato, consapevole della situazione di incertezza che sarebbe derivata da un'immediata disapplicazione della legge nazionale e dalla conseguente improvvisa cessazione di tutti i rapporti concessori in atto, ha ritenuto che sussistessero i presupposti per modulare gli effetti temporali della propria decisione, individuando, come limite alla validità delle concessioni in atto, la data del 31 dicembre 2023.

Appare evidente come il Supremo Consesso della Giustizia Amministrativa abbia deciso di fissare, *praeter legem*, un termine, ovvero quello del 31 dicembre 2023, entro il quale procedere all'allineamento giuridico di tutte le concessioni in essere, al dichiarato fine di evitare il significativo impatto socio-economico che sarebbe derivato dalla decadenza immediata e generalizzata di tutte le concessioni in essere.

Pertanto, la decisione di individuare una scadenza comune a tutte le concessioni veniva effettuata, dall'Adunanza Plenaria<sup>17</sup>, tenendo conto dei tempi tecnici necessari alle amministrazioni per poter predisporre le procedure di gara richieste e, altresì, «nell'auspicio che il legislatore intervenga a riordinare la materia in conformità ai principi di derivazione europea».

Sul punto, non può non rilevarsi che, in pendenza della procedura pregiudiziale, la legge 30 dicembre 2018, n. 145, che aveva disposto, al suo art. 1, commi da 675 a 683, la contestata proroga delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico e ricreativo al 31 dicembre 2033, veniva abrogata e sostituita *ex lege* 5 agosto 2022, n. 118<sup>18</sup>, *Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021*.

In particolare, detta legge, al capo secondo, avente ad oggetto la «rimozione di barriere all'entrata nei mercati. Regimi concessori», all'art. 3, co. 1<sup>19</sup>, ha stabilito il termine finale di durata delle concessioni in essere alla data del 31 dicembre 2023.

Va, altresì, rilevato che il medesimo articolo 3 prevede, al comma 3, una clausola aperta,

---

<sup>17</sup> In argomento, B. De Maria, *L'incertezza sulla regolamentazione dei rapporti di concessione dei beni del demanio costiero tra vuoto legislativo e conflitti giurisprudenziali*, in *Quaderni della Rassegna di Diritto pubblico europeo, Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime*, cit., p. 49 ss.

<sup>18</sup> In G.U. n. 188 del 12.08.2022.

<sup>19</sup> Art. 3, c. 1, l. n. 118/2022, *Disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive*.

secondo cui – in presenza di ragioni oggettive che impediscano la conclusione della procedura selettiva, volta all'individuazione del concessionario, entro il 31 dicembre 2023, connesse alla pendenza di un contenzioso o a difficoltà oggettive legate all'espletamento della procedura stessa – l'Autorità competente possa, con atto motivato, differire il termine di scadenza delle concessioni in essere per un arco temporale necessario alla conclusione della procedura e, comunque, non oltre il 31 dicembre 2024.

Il comma 4 del medesimo art. 3 prevede, inoltre, che il Ministro delle infrastrutture e della mobilità sostenibili trasmetta alle Camere, entro il 30 giugno 2024, una relazione concernente lo stato delle procedure selettive al 31 dicembre 2023, evidenziando, in particolare, l'esito delle procedure concluse e, per quelle non concluse, le ragioni che ne abbiano eventualmente impedito la conclusione. Il medesimo Ministro deve trasmettere, altresì, alle Camere, entro il 31 dicembre 2024 – termine poi prorogato, come si dirà *infra*, al 31 dicembre 2025 – una relazione finale relativa alla conclusione delle procedure selettive sul territorio nazionale.

Inoltre, l'individuato termine ultimo, procrastinato di un anno rispetto a quello stabilito dal Consiglio di Stato nelle sentenze nn. 17 e 18 del 2021, rende legittima *ex lege* l'occupazione dell'area demaniale da parte del concessionario uscente anche in relazione alla circostanza per la quale, il superamento del termine precedentemente stabilito e rideterminato con la norma, di cui all'art. 3, co. 3, legge n. 118/2022, impedisce di qualificare l'occupazione di suolo pubblico, come abusiva ai sensi dell'art. 1161 cod. nav.<sup>20</sup>

Orbene, la legge, che individua il termine di scadenza delle concessioni demaniali al 31 dicembre 2024, si qualifica come legge-provvedimento<sup>21</sup>, poiché essa provvede

---

<sup>20</sup> Cfr. Codice della navigazione, approvato con R.D. 30 marzo 1942, n. 327, Parte aggiornata alla legge 29 novembre 2007, n. 222, Capo I Delle contravvenzioni concernenti le disposizioni sui beni pubblici destinati alla navigazione art. 1161 - Abusiva occupazione di spazio demaniale e inosservanza di limiti alla proprietà privata, ai sensi del quale: Chiunque arbitrariamente occupa uno spazio del demanio marittimo o aeronautico o delle zone portuali della navigazione interna, ne impedisce l'uso pubblico o vi fa innovazioni non autorizzate, ovvero non osserva i vincoli cui è assoggettata la proprietà privata nelle zone prossime al demanio marittimo od agli aeroporti, è punito con l'arresto fino a sei mesi o con l'ammenda fino a euro 516,00, sempre che il fatto non costituisca un più grave reato. Se l'occupazione di cui al primo comma è effettuata con un veicolo, si applica la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 103,00 a euro 619,00; in tal caso si può procedere alla immediata rimozione forzata del veicolo in deroga alla procedura di cui all'articolo 54.

<sup>21</sup> Cfr. Sulla qualificazione della legge n. 118/2022 come legge-provvedimento, il Tar Liguria – Genova, sez. I, con la sent. n. 63/2023, nel pronunciarsi in merito ad un ricorso presentato dall'autorità Garante della Concorrenza e del Mercato contro il Comune di Portovenere, nonché i concessionari demaniali delle aree litoranee del Comune medesimo, avverso i provvedimenti dell'estensione, della durata e della validità delle concessioni demaniali marittime, fino al 2033, come disposto dalla legge n. 145/2028, nel prendere atto dell'intervenuta sopravvenienza normativa, di cui alla l. n. 118/2022, precisava che: «l'Amministrazione,

direttamente a determinare la scadenza di tutte le concessioni demaniali in essere al momento della sua entrata in vigore, regolando casi e rapporti determinati ed introducendo una disciplina concreta che si sostituisce, sotto il profilo della fonte e degli effetti, a quella prevista dal provvedimento amministrativo costituito dalla concessione demaniale prorogata nel corso del tempo.

La sopravvenienza di tale legge-provvedimento, ovvero un atto formalmente legislativo ma sostanzialmente provvedimentale, con la prevista clausola generale, di cui all'art. 3, co. 3, legge n. 118/2022, ha cercato di risolvere il problema della scadenza concomitante di tutte le concessioni demaniali in essere ed ha recepito, in modo più elastico e dinamico, la soluzione *temporale* elaborata dalle pronunce dell'Adunanza Plenaria, evitando il significativo impatto socio-economico, che sarebbe derivato dalla decadenza immediata e generalizzata di tutte le concessioni demaniali nell'individuata data del 31 dicembre 2023. Va evidenziato che la normativa, da ultimo adottata, ha il dichiarato scopo di “promuovere lo sviluppo della concorrenza, rimuovere gli ostacoli regolatori di carattere normativo o amministrativo all'apertura dei mercati, e di garantire la tutela dei consumatori”, prevedendo specifiche disposizioni in merito al regime giuridico delle concessioni, dei beni demaniali, dettando norme innovative in materia di mappatura<sup>22</sup> e trasparenza dei regimi concessori dei beni pubblici.

All'art. 4 la legge prevede una delega al Governo in materia di affidamento delle concessioni demaniali marittime lacuali e fluviali, per finalità turistico – ricreative e sportive, al fine di assicurare un più razionale e sostenibile utilizzo del demanio e favorirne la pubblica fruizione, promuovendo, alla stregua della direttiva, un maggior dinamismo concorrenziale nel settore, nel rispetto delle politiche di protezione dell'ambiente e del

---

infatti, sarà tenuta a conformarsi al nuovo dettato legislativo. La legge n. 118/2022 deve qualificarsi come legge-provvedimento, di talché, pur rappresentando il precipitato di un procedimento legislativo ordinario, partecipa della natura di atto amministrativo, in quanto non disciplina in via astratta e generale lo statuto di tutte le future concessioni ma dispone, in concreto, su casi e rapporti, ancorché numerosi, specifici e determinati (o comunque facilmente determinabili), dunque, provvede direttamente ed immediatamente per tutte le concessioni in essere al momento della sua entrata in vigore».

<sup>22</sup> Da ultimo, va evidenziato che, con il decreto *Per la mappatura e la trasparenza dei beni pubblici* del 18 luglio 2023, il Governo al fine di promuovere la massima pubblicità e trasparenza dei principali dati e delle informazioni relativi alle concessioni di beni pubblici, ha disposto la costituzione di un sistema informativo di rilevazione delle concessioni, denominato SICONBEP, per garantire il coordinamento e l'interoperabilità con gli altri sistemi informativi esistenti in materia. La rilevazione comprende tutti i beni appartenenti al demanio e al patrimonio indisponibile di cui agli articoli 822 e seguenti del Codice Civile che formano oggetto di atti, contratti e convenzioni che comportano l'attribuzione a soggetti privati o pubblici dell'utilizzo in via esclusiva di tali beni.

patrimonio culturale.

Il Governo, pertanto, è chiamato ad adottare, entro 6 mesi dalla data di entrata in vigore della legge, uno o più decreti legislativi<sup>23</sup>, volti a riordinare e semplificare la disciplina in materia di concessioni demaniali marittime secondo i principi e i criteri direttivi stabiliti dalla legge, conformemente alla direttiva n. 123/2006.

Sono previsti dei criteri omogenei per l'individuazione delle aree da destinare alle concessioni, assicurando un adeguato equilibrio tra le aree affidate e le aree libere, garantendo la costante presenza – anche nelle aree date in concessione – di varchi per il libero e gratuito accesso e transito per il raggiungimento della battigia antistante l'area ricompresa nella concessione<sup>24</sup>.

La legge prevede l'affidamento delle concessioni demaniali sulla base di procedure selettive nel rispetto dei principi di imparzialità, non discriminazione, parità di trattamento, massima partecipazione, trasparenza e pubblicità, considerando adeguatamente gli investimenti, il valore aziendale ed i beni materiali ed immateriali, la professionalità acquisita, nonché la valorizzazione di obiettivi di politica sociale, della salute e sicurezza dei lavoratori, oltre che della già ricordata protezione ambientale e salvaguardia del patrimonio culturale.

Il citato art. 4 della legge prevede, inoltre, che i decreti legislativi siano adottati sulla base di una disciplina uniforme delle procedure selettive di affidamento delle concessioni, regolata in base ad una serie di criteri volti all'individuazione di requisiti di ammissione in grado di garantire la partecipazione alle procedure, anche di imprese di piccole dimensioni, ovvero imprese in possesso della certificazione della parità di genere, di cui all'art. 46 *bis* del Codice delle pari opportunità tra uomo e donna<sup>25</sup>.

Inoltre, la norma prevede che siano tenute in adeguata considerazione, in sede di gara, ai fini della scelta del concessionario, offerte volte a valorizzare, in modo specifico, programmi di interventi idonei a migliorare l'accessibilità e la fruibilità dell'area demaniale

---

<sup>23</sup> Ai sensi dell'art. 4, co. 1, legge n. 118/2022, i decreti legislativi sono adottati su proposta del Ministro delle Infrastrutture e della mobilità sostenibili e del Ministro del Turismo, di concerto con il Ministro della Transizione ecologica, il Ministro dell'economia e delle Finanze, il Ministro dello Sviluppo Economico ed il Ministro per gli Affari Regionali e le Autonomie, previa intesa in sede di conferenza unificata, di cui all'art. 8 d.lgs. n. 28 agosto 1997, n. 281.

<sup>24</sup> In argomento, cfr. M.T. Stile, *I criteri di selezione del concessionario tra sostenibilità sociale ed ambientale*, in *Quaderni della Rassegna di Diritto pubblico europeo, Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime*, cit., p. 109 ss.

<sup>25</sup> D.lgs. 11 aprile 2006, n. 198.

da parte di soggetti con disabilità.

Va, ancora, rilevato che la norma, ai fini della scelta del concessionario, anche sulla spinta delle istanze e delle esigenze degli operatori del settore, prevede che, in sede di gara, siano dati valorizzazione ed adeguata considerazione all'esperienza tecnica e professionale già acquisita in relazione all'attività oggetto di concessione, secondo criteri di proporzionalità e di adeguatezza e, comunque, in maniera tale da non precludere l'accesso al settore di nuovi operatori.

La medesima norma valorizza, altresì, la posizione dei soggetti che, nei cinque anni antecedenti l'avvio della procedura selettiva, abbiano utilizzato una concessione demaniale quale prevalente fonte di reddito, per sé e per il proprio nucleo familiare, «nei limiti definiti anche tenendo conto della titolarità, alla data di avvio della procedura selettiva, in via diretta o indiretta, di altra concessione o di altre attività di impresa o di tipo professionale del settore»<sup>26</sup>.

E' interessante notare come, il lungo percorso normativo e giurisprudenziale, che ha visto l'abrogazione del «diritto di insistenza», previsto dall'art. 37 del cod. nav., in attuazione della direttiva *Bolkestein*, abbia condotto, sotto la spinta dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, alla emanazione delle legge delega, i cui criteri, da ultimo richiamati, prevedono la valutazione dell'esperienza tecnica e professionale già acquisita, riletta, tuttavia, in chiave eurounitaria ed inserita tra i principi della scelta del contrante con la procedura ad evidenza pubblica.

Tra i criteri previsti è, altresì, indicata la necessità che le procedure di gara per il rilascio delle concessioni demaniali prevedano delle clausole sociali, volte a promuovere la stabilità occupazionale del personale impiegato nell'attività del concessionario uscente, nel rispetto dei principi UE, nel quadro della promozione e garanzia degli obiettivi di politica sociale connessi alla tutela dell'occupazione.

Occorre ancora rilevare che la legge delega non opera una predeterminazione della durata delle concessioni demaniali, stabilendo, piuttosto, che il periodo di validità delle stesse non deve essere superiore a quanto effettivamente necessario per garantire al concessionario l'ammortamento e l'equa remunerazione degli investimenti autorizzati dall'ente concedente all'atto del rilascio della concessione stessa.

Infine, la legge delega al Governo la definizione di «criteri uniformi» per la quantificazione

---

<sup>26</sup> Art. 4, co. 2, lett. e), 5.2, legge n. 118/2022.

dei canoni annui, il cui importo deve essere parametrato all'effettiva redditività delle aree demaniali da affidare in concessione<sup>27</sup>.

Orbene, da quanto osservato in merito alla citata legge, appare evidente che la sentenza della Corte di giustizia dell'Unione europea<sup>28</sup>, intervenuta sulla questione pregiudiziale sollevata, ai sensi dell'art. 267 TFUE, dal TAR Puglia - Lecce<sup>29</sup>, in merito ai rapporti tra normativa interna italiana ed eurounitaria, pur avendo chiarito la lettura della direttiva *Bolkestein*, in linea con l'orientamento espresso dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato del 2021, non incide sulla risoluzione della problematica inerente il rilascio delle concessioni demaniali marittime, attesa l'intervenuta normativa di settore, se non sotto il profilo della richiesta valutazione della scarsità delle risorse.

In conclusione, pur avendo la legge delega dato attuazione ai principi e ai criteri della direttiva n. 123/2006, a tutt'oggi non risulta emanato il decreto legislativo delegato, previsto dall'art. 4, della più volte richiamata legge n. 118/2022, e non risulta ancora prevista una disciplina uniforme per lo svolgimento delle procedure selettive di affidamento delle concessioni demaniali, con l'evidente pericolo di incoerenza sia con il dettato della stessa legge delega, che con quello giudizialmente previsto dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

## **5. I decreti delegati e le ulteriori proroghe: i rilievi del Presidente della Repubblica e l'intervento del Consiglio di Stato.**

Va, altresì, rilevato che il decreto legge 29 dicembre 2022, n. 198<sup>30</sup> (*decreto milleproroghe*), convertito in legge n. 24 febbraio 2023, n. 14<sup>31</sup>, recante disposizioni urgenti in materia di termini legislativi, all'art. 12, co. 6-*sexies*, dispone l'ulteriore proroga di un anno, ovvero fino al 31 dicembre 2024, del termine di scadenza delle concessioni demaniali ad uso turistico-ricreativo, già uniformemente stabilito alla data del 31 dicembre 2023 dalle citate

---

<sup>27</sup> Sul punto, v. Decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del 30 dicembre 2022, "Aggiornamenti relativi all'anno 2023 delle misure unitarie dei canoni per le concessioni demaniali marittime", in G.U., n. 31 del 7 febbraio 2023; *infra* par. 7.

<sup>28</sup> Corte giust. Sent. 20 aprile 2023, C- 348/22, in [www.curia.eu.int](http://www.curia.eu.int).

<sup>29</sup> Tar Puglia – Lecce, sez. I, ord. 11 maggio 2022, n. 743, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it).

<sup>30</sup> In G.U. Serie Generale, n. 303 del 29 dicembre 2022.

<sup>31</sup> In G.U. Serie Generale, n. 49 del 27 febbraio 2023.

sentenze gemelle dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, nonché dalla L. n. 118/2022<sup>32</sup>.

Il citato decreto milleproroghe, come convertito in legge n. 14/2023, prevede il termine di scadenza delle concessioni alla data del 31 dicembre 2025 nel caso di ragioni ostative che impediscano la conclusione delle procedure selettive.

Inoltre, la legge di conversione, all'art. 1, co. 8, prevede la proroga dei termini previsti dalla legge n. 118/2022, di ulteriori 5 mesi, rispetto agli iniziali 6 previsti, per l'emanazione dei decreti legislativi relativi alla mappatura dei beni da destinare alle concessioni demaniali. La medesima legge alla lettera *b*) del co. 8 dell'art. 1 citato, precisa, ancora, che fino all'adozione dei decreti legislativi di cui all'art. 4, legge n. 118/2022, in materia di affidamento delle concessioni demaniali marittime lacuali e fluviali per finalità turistico-ricreative e sportive, è fatto divieto, agli enti concedenti, di procedere all'emanazione dei bandi di assegnazione delle concessioni e dei rapporti regolati dal già citato art. 3, co. 1, lett. *a*) e *b*), legge n. 118/2022.

Come previsto dall'architettura normativa, i decreti legislativi saranno adottati solo a seguito della conclusione dei lavori del tavolo tecnico consultivo, istituito con l'art. 10 *quater* del decreto milleproroghe convertito.

Il Tavolo tecnico di lavoro<sup>33</sup>, istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, ai sensi del co. 2 dell'art. 10-*quater*, ha il compito di acquisire i dati relativi a tutti i rapporti concessori in essere provvedendo a definire i criteri tecnici per la determinazione della sussistenza della scarsità della risorsa naturale «tenuto conto sia del dato complessivo nazionale che di quello disaggregato a livello regionale» e della rilevanza economica transfrontaliera.

Al Tavolo tecnico è demandato, quindi, il compito più importante ovvero quello relativo

---

<sup>32</sup> Cfr. Art. 6-*sexies*, decreto-legge. n. 198/2022, convertito in legge n. 14/2023. All'articolo 3 della legge 5 agosto 2022, n. 118, sono apportate le seguenti modificazioni: a) al comma 1, alinea, le parole: «31 dicembre 2023» sono sostituite dalle seguenti: «31 dicembre 2024»; b) al comma 2, le parole: «31 dicembre 2023» sono sostituite dalle seguenti: «31 dicembre 2024»; c) al comma 3, le parole: «31 dicembre 2023» sono sostituite dalle seguenti: «31 dicembre 2024».

<sup>33</sup> Cfr. Art. 10 *quater*, decreto-legge. n. 198/2022, convertito in l. n. 14/2023, è composto da rappresentanti del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, del Ministero dell'economia e delle Finanze, del Ministero delle Imprese e del Made in Italy, del Ministero dell'ambiente e della Sicurezza Energetica e del Ministero del Turismo, nonché da rappresentanti del Ministro per la protezione civile e le politiche del mare, del Ministro per gli Affari regionali e le autonomie e del Ministro per gli affari europei, da un rappresentante delle regioni e da un rappresentante per ogni associazione di categoria maggiormente rappresentativa del settore.

alla valutazione, a seguito dell'acquisizione delle mappature delle concessioni, della scarsità delle risorse naturali e della individuazione delle aree disponibili per l'affidamento in concessione, secondo quanto stabilito dalla direttiva *Bolkestein* così come interpretata, anche da ultimo, dalla Corte di giustizia UE.

Il Tavolo è dunque chiamato a provvedere ad effettuare una precisa valutazione sul criterio da adottare per individuare la scarsità della risorsa, anche combinando un approccio generale e astratto, a livello nazionale, e un approccio caso per caso, basato su un'analisi del territorio costiero del Comune in questione<sup>34</sup>, come previsto dalla direttiva e dalla giurisprudenza.

E' interessante notare come l'attività affidata al Tavolo tecnico sia propedeutica all'emendazione dei decreti delegati all'esecutivo, ma non sia, tuttavia, collegata all'individuazione di un preciso termine di conclusione dei lavori del Tavolo medesimo.

Va, in merito, rilevato che le disposizioni contenute nel c. 3 dell'art. 10-*quater*, prevedono che, ai fini dell'espletamento dei compiti del Tavolo tecnico, il termine del 31 dicembre 2024, previsto ai commi 3 e 4 dell'art. 3, legge n. 118/2022, venga prorogato al 31 dicembre 2025.

Va precisato che i compiti consultivi e di indirizzo del Tavolo non sono meglio precisati dalla legge n. 14/2023, infatti, la citata legge non ha previsto in quale maniera i componenti del Tavolo tecnico debbano procedere all'elaborazione dei dati di cui all'art. 2, legge n.

---

<sup>34</sup> Sul punto la sentenza delle Corte di giustizia Ue prevede che: «46. Infatti, alla luce del suo tenore letterale, l'articolo 12, paragrafo 1, della direttiva 2006/123 conferisce agli Stati membri un certo margine di discrezionalità nella scelta dei criteri applicabili alla valutazione della scarsità delle risorse naturali. Tale margine di discrezionalità può condurli a preferire una valutazione generale e astratta, valida per tutto il territorio nazionale, ma anche, al contrario, a privilegiare un approccio caso per caso, che ponga l'accento sulla situazione esistente nel territorio costiero di un comune o dell'autorità amministrativa competente, o addirittura a combinare tali due approcci. 47. In particolare, la combinazione di un approccio generale e astratto, a livello nazionale, e di un approccio caso per caso, basato su un'analisi del territorio costiero del comune in questione, risulta equilibrata e pertanto, idonea a garantire il rispetto di obiettivi di sfruttamento economico delle coste che possono essere definiti a livello nazionale, assicurando al contempo l'appropriatezza dell'attuazione concreta di tali obiettivi del territorio costiero del Comune. 48. In ogni caso, è necessario che i criteri adottati da uno Stato membro per valutare la scarsità delle risorse naturali utilizzabili si basino su criteri obiettivi, non discriminatori, trasparenti e proporzionati. 49. Alla luce delle considerazioni che precedono, corrisponde alla prima parte dell'ottava questione dichiarando che l'articolo 12, paragrafo uno, della direttiva 2006/123 deve essere interpretato nel senso che esso non osta a che la scarsità di risorse naturali delle concessioni disponibili sia valutata combinando un approccio generale d'astratto a livello nazionale ed un approccio caso per caso basato sull'analisi del territorio costiero del comune in questione». Orbene la motivazione della sentenza di cui ai riportati punti è particolarmente interessante laddove rappresenta un approdo giurisprudenziale idoneo a lasciare alle amministrazioni procedenti un maggiore margine discrezionale rispetto alla sentenza *Promoimpresa*, nella quale invece l'accertamento sulla scarsità della risorsa era stato demandato al giudice nazionale, prescrivendo di prendere in considerazione anche il fatto che le concessioni sono rilasciate a livello comunale.

118/2022, nonché alla definizione dei criteri tecnici idonei a garantire l'effettiva operatività delle gare pubbliche da parte dei concessionari su tutto il territorio nazionale.

Va ancora rilevato che l'art. 1, comma 8, introduce un nuovo comma 4-*bis*, all'art. 4 della L. n. 118/2022, che stabilisce che «fino all'adozione dei decreti legislativi di cui al presente articolo, è fatto divieto agli enti concedenti di procedere all'emanazione dei bandi di assegnazione delle concessioni» ed il successivo art. 10-*quater* prevede che le concessioni e i rapporti di cui all'articolo 3, co. 1, lett. *a)* e *b)*, legge 5 agosto 2022, n. 118, continuino in ogni caso ad avere efficacia sino alla data di rilascio dei nuovi provvedimenti concessori. È evidente come la riportata previsione sia in grado di paralizzare l'attività di quegli enti concedenti che, nelle more del riordino e della semplificazione della disciplina della materia intendevano, in applicazione della Direttiva *Bolkestein* e del portato giurisprudenziale della Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, indire procedure selettive per l'affidamento delle concessioni, considerate dagli stessi ormai definitivamente scadute<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> Va evidenziato che alcuni Comuni italiani, nelle more della risoluzione della questione inerente l'interpretazione e l'applicazione della Direttiva *Bolkestein*, effettuavano una ricognizione del mancato pagamento dei canoni demaniali, come risultanti dal monitoraggio dei dati amministrativi e contabili delle concessioni demaniali, effettuato dal Ministero dell'economia e delle Finanze Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato. Il Comune di Pomezia, in applicazione della legge 30 dicembre 2018 n.145, adottava un provvedimento di *Presa d'atto e applicazione dell'estensione della durata delle concessioni demaniali marittime, stabilita con la legge 30.12.2018 n.145* e contenente le indicazioni operative agli uffici, per l'applicazione dell'estensione della durata delle concessioni demaniali marittime in corso di validità. In particolare, con la detta nota, il Comune, al fine di predisporre tutti gli atti amministrativi per la definizione delle proroghe alle concessioni demaniali marittime riteneva necessario «verificare l'inesistenza di cause di decadenza dalla concessione posseduta ed in corso di validità (ex art. 47 C.N. e relativo Regolamento attuativo); procedere all'accertamento della persistenza in capo ai singoli concessionari dei requisiti soggettivi richiesti dalla normativa vigente;... rinviare al Dirigente l'adozione di tutti gli atti ritenuti necessari per le procedure di estensione del termine di durata delle concessioni in scadenza». Il Comune di Pomezia, con la determinazione dirigenziale n. 347 del 22.3.2021 decideva l'affidamento di due concessioni di beni demaniali marittime nel comune, per finalità turistiche e ricreative ovvero: stabilimento balneare *Porto Royal e Bagni Belvedere*, provvedendo altresì ad approvare il bando di gara con i relativi allegati, e lo schema di concessione. La società Belvedere, allora titolare della concessione demaniale marittima n. 24/2009, presentava una prima domanda, «di definizione ai sensi dell'art. 100 D.L. 14.8.2020 n. 10» del procedimento amministrativo, per il quale risultavano iscritti al ruolo i canoni demaniali marittimi non versati, ed una seconda domanda, per ottenere l'estensione temporale della concessione demaniale ai sensi della legge n. 145/2018, provvedendo poi ad adire il T.A.R. Lazio – Roma, avverso il provvedimento del Comune di Pomezia, di rigetto dell'istanza di definizione del contenzioso per i canoni non pagati, nonché avverso la determina dirigenziale di approvazione del bando per l'affidamento, tramite gara, della concessione demaniale. La medesima società, con i successivi motivi integrativi e con i tre ricorsi per motivi aggiunti, impugnava la determinazione dirigenziale del Comune di Pomezia, con cui veniva disposta la decadenza dalla titolarità della concessione demaniale marittima di cui era titolare, nonché la determinazione dirigenziale con cui venivano approvati gli atti della procedura di gara. Il Comune, a seguito della gara, infatti, disponeva l'approvazione degli atti e l'aggiudicazione definitiva in favore dell'a.T.I. - Antica Madia s.r.l.s. (Capogruppo) TLC 2013 S.r.l. (Mandante), della procedura per l'affidamento della concessione demaniale marittima dello stabilimento balneare *Bagni Belvedere*. Il T.A.R. Lazio – Roma Sez. 2<sup>a</sup> Bis con la sentenza

Appare, quindi, chiaro come, dal combinato disposto delle norme previste dalla legge n. 118/2022 e dalla successiva legge n. 14/2023, il quadro normativo sia quanto mai disorganico e non evidentemente in grado di rispettare, nell'immediato, gli impegni assunti dallo Stato italiano in merito all'applicazione della direttiva *Bolkestein*.

Infatti, le disposizioni, sopra menzionate, del decreto milleproroghe sono state oggetto di rilievi da parte del Presidente della Repubblica proprio in relazione al previsto ulteriore spostamento del termine alla data del 31 dicembre 2025. Nello specifico, il Capo dello Stato, in una nota del 24 febbraio 2023, inviata al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Presidente della Camera dei Deputati e al Presidente del Senato, ha evidenziato che «sollevano specifiche e rilevanti perplessità, in particolare, le norme inserite, in sede di conversione parlamentare, in materia di proroghe delle concessioni demaniali e dei rapporti di gestione per finalità turistico-ricreative e sportive», laddove «questa materia è da tempo all'attenzione della Corte di Giustizia che ha ritenuto incompatibile con il diritto europeo la proroga delle concessioni demaniali marittime disposta per legge, in assenza di qualsiasi procedura di selezione tra i potenziali candidati».

In particolare il Presidente della Repubblica ha osservato come le norme introdotte dal decreto-legge n. 198/2022, convertito nella legge n. 14/2023, modifichino, in misura rilevante, il quadro normativo venutosi a delineare con l'emanazione della legge n. 118/2022, che, a parere del Presidente aveva tenuto in debito conto le statuizioni delle sentenze dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

In particolare, il Capo dello Stato ha precisato come la legge appaia in contrasto sia con le norme UE che con il PNRR, in quanto «oltre a contrastare con le ricordate definitive

---

n. 826/2022 del 25.1.2022 respingeva il ricorso precisando che: «il ricorso va respinto sul punto, dovendosi confermare l'avvenuta decadenza della ricorrente già solo sotto i profili descritti: ne deriva la reiezione del gravame anche in relazione alla domanda di annullamento degli atti con i quali l'area demaniale è stata messa a bando e, successivamente, assegnata alla odierna controinteressata, essendo tali atti impugnati per motivi consequenziali alla illegittimità della decadenza e non avendo la ricorrente altro interesse ad un diverso esito della stessa procedura (alla quale non ha preso parte) con la conseguenza che è priva di alcuna utilità, per la ricorrente stessa, la disamina dei profili dedotti con i motivi aggiunti del 2 luglio 2021 circa l'asserita sussistenza di lacune fattuali o imprecisioni nella descrizione dei luoghi posta dall'amministrazione a fondamento degli atti di gara». La società con La Società Bagni Belvedere S.r.l. proponeva appello avverso la su richiamata sentenza, ed il Consiglio di Stato Sez. 7<sup>a</sup> con la sentenza n. 7165 del 18.8.2022 respingeva l'appello precisando che: «la sentenza di prime cure, a fronte delle deduzioni di controparte ha ritenuto sussistenti le alterazioni della consistenza dei luoghi e le morosità pregresse come violazioni degli obblighi convenzionali per come documentate e incontestabilmente intervenute senza autorizzazione dell'autorità concedente. In sede di appello non sono stati prodotti elementi documentali tali da superare quanto osservato nel primo giudizio (in particolare, con riferimento alla contestata morosità), dimostrandosi pienamente – al contrario – le circostanze dedotte».

sentenze del Consiglio di Stato, è difforme dal diritto dell'Unione europea, anche in considerazione degli impegni in termini di apertura al mercato assunti dall'Italia nel contesto del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza»<sup>36</sup>.

L'esame degli emendamenti relativi alle concessioni demaniali della legge di conversione del decreto-legge in questione ha fatto, dunque, emergere molteplici profili critici, che avrebbero potuto giustificare l'esercizio della facoltà, attribuita dall'articolo 74 della Costituzione al Capo dello Stato, con la conseguente richiesta, con messaggio motivato alle Camere, di una nuova deliberazione prima della promulgazione della legge.

Tuttavia, il Presidente della Repubblica ha deciso di soprassedere al rinvio del testo alle Camere solo per evitare la decadenza «con effetti retroattivi, in molti casi in maniera irreversibile, di tutte le numerose altre disposizioni che il decreto-legge contiene, determinando incertezza e disorientamento nelle pubbliche amministrazioni e nei destinatari delle norme».

Orbene, l'avvenuta promulgazione della legge, nonostante le sollevate critiche del Presidente della Repubblica, ha visto nuovamente intervenire il Consiglio di Stato che, con la sentenza n. 2192 del 1° marzo 2023<sup>37</sup>, si è pronunciato, incidentalmente, sulla validità delle norme di proroga delle concessioni demaniali con finalità turistico-ricreative, di cui alla legge n. 14/2023.

La sentenza ha statuito che «sulla base di quanto affermato dall'Adunanza Plenaria, con le

---

<sup>36</sup> Il Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR) si inserisce all'interno del programma Next Generation EU (NGEU), il pacchetto da 750 miliardi di euro, costituito per circa la metà da sovvenzioni, concordato dall'Unione Europea in risposta alla crisi pandemica. La principale componente del programma NGEU è il Dispositivo per la Ripresa e Resilienza (*Recovery and Resilience Facility*, RRF), che ha una durata di sei anni, dal 2021 al 2026, e una dimensione totale di 672,5 miliardi di euro (312,5 sovvenzioni, i restanti 360 miliardi prestati a tassi agevolati).

Il 30 aprile 2021 il PNRR dell'Italia è stato trasmesso dal Governo alla Commissione europea (e, subito dopo, al Parlamento italiano). Il 22 giugno 2021 la Commissione europea ha pubblicato la proposta di decisione di esecuzione del Consiglio, fornendo una valutazione globalmente positiva del PNRR italiano. La proposta è accompagnata da una dettagliata analisi del Piano (documento di lavoro della Commissione). Il 13 luglio 2021 il PNRR dell'Italia è stato definitivamente approvato con Decisione di esecuzione del Consiglio, che ha recepito la proposta della Commissione europea. La Decisione contiene un allegato con cui vengono definiti, in relazione a ciascun investimento e riforma, precisi obiettivi e traguardi, cadenzati temporalmente, al cui conseguimento si lega l'assegnazione delle risorse su base semestrale.

<sup>37</sup> Cfr. Consiglio di Stato Sez. VI, sent. n. 2192 del 1° marzo 2023, in [www.giustizia-amministrativa.it](http://www.giustizia-amministrativa.it). La sentenza, anche in questo caso, ha ad oggetto il ricorso presentato dall'Agcom contro il Comune Manduria, avverso i provvedimenti con i quali la Giunta Comunale, nel novembre 2020, aveva stabilito la proroga delle concessioni balneari sino al 2033 in contrasto con la direttiva *Bolkestein*. Il Consiglio di Stato ha ribadito che «in base a ormai più che pacifici e consolidati principi in materia di rapporto tra normativa interna e normativa unionale autoesecutiva, in caso di contrasto tra le due, deve darsi precedenza alla seconda, con conseguente necessità che tutte le autorità dello Stato membro, siano essi organi giurisdizionali o pubbliche amministrazioni, disapplichino la norma interna a favore di quella sovranazionale».

ricordate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, non solo i commi 682 e 683 dell'art. 1 della L. n. 145/2018, ma anche la nuova norma contenuta nell'art. 10-quater, comma 3, del D.L. 29/12/2022, n. 198, conv. in L. 24/2/2023, n. 14, che prevede la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime in essere, si pone in frontale contrasto con la sopra richiamata disciplina di cui all'art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, e va, conseguentemente, disapplicata da qualunque organo dello Stato».

Orbene, se è pur vero che l'affermazione del supremo organo della giustizia amministrativa, in merito alla necessità di disapplicare anche l'ulteriore intervenuta proroga sui termini di scadenza delle concessioni demaniali, *ex lege* n. 14/2023, è nei limiti di un *obiter dictum* – in quanto la controversia, oggetto della sentenza n. 2192/2023, non si riferiva all'applicazione della legge in questione – è evidente che il Consiglio di Stato rileva l'aspetto problematico della normativa recentemente introdotta dal legislatore.

Infatti, la sentenza del Consiglio di Stato, da ultimo richiamata, una volta evidenziate le cause di illegittimità dei provvedimenti legislativi di rinnovo automatico delle concessioni per contrasto con le norme della direttiva *Bolkestein*, proprio in ragione del carattere *self executing* della stessa, riafferma – anche con riferimento all'ultimo intervento normativo – il principio secondo cui sussiste l'obbligo di disapplicazione delle norme in contrasto con la stessa, sia da parte dei giudici nazionali, che da parte della pubblica amministrazione procedente.

Del resto, i profili di incompatibilità del quadro normativo, venutosi a delineare con l'introduzione delle ulteriori proroghe di cui alla legge n. 14/2023, con il diritto UE e con le decisioni giurisprudenziali definitive, accrescono l'incertezza della regolamentazione effettivamente vigente in materia e rendono indispensabili ulteriori iniziative volte a completare il riordino e la semplificazione della disciplina, così come delineata nella legge delega n. 118/2022.

Dall'evoluzione del quadro normativo e dal formante<sup>38</sup> giurisprudenziale sopra delineato,

---

<sup>38</sup> Sul punto va evidenziato che il Consiglio di Stato con la sentenza n. 2740 del 15.3.2023, non si è discostato dai principi affermati dalla sentenza n. 2192/2023, e nel pronunciarsi in merito ad un appello presentato da una società proprietaria di un complesso alberghiero e concessionaria dell'antistante area boscata, avverso la sentenza del TAR Toscana, Sezione III, n. 136/2021 ha nuovamente ribadito che alle concessioni demaniali si applica l'articolo 12 della direttiva servizi 2006/123. La sentenza di primo grado aveva dichiarato la legittimità dei provvedimenti con cui il Comune di San Vincenzo aveva rigettato l'istanza di rinnovo o proroga del titolo concessorio, non accogliendo i motivi di ricorso inerenti la presunta violazione della proroga automatica delle concessioni demaniali marittime stabilita – fino all'anno 2020 per tutte le concessioni in essere al 21 dicembre 2009 – dall'articolo 1, co. 18, decreto-legge n. 194/2009, come modificato dalla legge di conversione e dall'articolo 34-*duodecies*, comma 1, del decreto legge n. 179/2012.

appare, dunque, – quanto mai urgente – accelerare l’esercizio della delega da parte del Governo con l’emanazione di decreti in grado di assicurare l’applicazione delle regole della concorrenza<sup>39</sup> in conformità del diritto UE per garantire una maggiore certezza del diritto e l’uniforme applicazione della legge a tutti gli operatori del settore.

Va, pertanto, opportunamente rilevato che la completa procedimentalizzazione del rilascio delle concessioni demaniali marittime sarà raggiunta allorché sarà emanata la normativa di dettaglio entro una tempistica idonea al rispetto del termine di decadenza, di tutte le concessioni demaniali marittime, legislativamente previsto al 31 dicembre 2025.

Solo in tal modo potranno essere rispettati i principi previsti *ex art.* 41 Cost., a garanzia della libertà dell’iniziativa economica privata nei limiti di legge e in un’ottica solidaristica, nonché nel rispetto dell’art. 16 della Carta dei diritti fondamentali dell’Unione europea, in relazione alla libertà d’impresa<sup>40</sup>.

Infatti, uno degli obiettivi perseguiti dalle politiche dell’Unione è quello di costruire un mercato interno secondo criteri di stampo marcatamente liberistico<sup>41</sup> (articoli 26 ss. TFUE; 101 ss. TFUE; 107 ss. TFUE), contemperati con i principi propri della Carta Costituzione italiana.

## 6. Lo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo tra errori metodologici e profili discrezionali.

---

Il Collegio della Sez. VII del Consiglio di Stato, nel confermare la sentenza del TAR, ha precisato che il diniego all’istanza di rinnovo o proroga della concessione è stato correttamente opposto dall’amministrazione comunale anche alla luce della normativa eurounitaria e dei principi espressi dalle ormai note sentenze gemelle n. 17 e 18 del 2020 dell’adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, secondo cui «se la proroga è direttamente disposta per legge ma la relativa norma che la prevede non poteva e non può essere applicata perché in contrasto con il diritto dell’unione, ne discende che l’effetto della proroga deve considerarsi *tamquam non esset*». È evidente dunque che il Consiglio di Stato, anche con la citata sentenza, pur non pronunciandosi espressamente sulla disciplina della nuova proroga introdotta con il decreto milleproroghe, ha ribadito che la proroga del titolo concessorio deve essere disapplicata.

<sup>39</sup> In dottrina, per i profili in materia di concorrenza, A. Lucarelli, B. De Maria e M.C. Girardi (a cura di) *Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime. Principi costituzionali, beni pubblici e concorrenza tra ordinamento europeo e ordinamento interno*, cit.; e, più di recente, cfr. M.C. Girardi, *Concessioni demaniali marittime e principio di concorrenza costituzionalmente orientato*, in A. Cossiri (a cura di), *Coste e diritti. Alla ricerca di soluzioni per le concessioni balneari*, eum.unimc.it, p. 169 ss.

<sup>40</sup> In argomento, v. *amplius*, A. Lucarelli, *Principi costituzionali europei, politiche pubbliche, dimensioni dell’effettività. Per un diritto pubblico europeo dell’economia*, in ID. (a cura di), *Politiche pubbliche, regolazione e mercato*, *Rass. dir. pubbl. eur.*, n. 1/2006, p. 4 ss.

<sup>41</sup> Si rinvia, in argomento, a A. Lucarelli, *Le radici dell’Unione europea tra ordoliberalismo e diritto pubblico dell’economia*, in *Diritto pubblico europeo, Rassegna online*, n. speciale, 1/2019, p. 12 ss.

Il Tavolo Tecnico Consultivo istituito, con il già ricordato d.P.C.M. 11 maggio 2023, ha provveduto ad operare la definizione della metodologia e dello svolgimento dei lavori in materia di concessioni demaniali marittime lacuali e fluviali, allo stesso affidati.

Nello specifico, nel corso della prima riunione è stato definito il metodo di lavoro, prevedendo un'articolazione in tre fasi: a) una prima fase, concernente la ricostruzione del quadro normativo e giurisprudenziale; b) una seconda fase, relativa all'acquisizione sistematica e completa dei dati in possesso delle amministrazioni nazionali, territoriali e locali sui rapporti concessori attualmente in essere e sulla quantità e qualità delle risorse demaniali marittime lacuali e fluviali disponibili; c) una terza fase, concernente la definizione dei criteri tecnici utili a delineare il concetto di scarsità della risorsa naturale disponibile e a determinarne l'effettiva sussistenza.

Va osservato come i componenti del Tavolo, per addivenire alla individuazione del concetto di «scarsità della risorsa», abbiano scelto quale criterio quello della ricognizione dei dati, con l'utilizzo di quelli nazionali, risultanti dalle piattaforme in uso, secondo un approccio generale ed astratto proporzionato e non discriminatorio.

Il Tavolo, con la Relazione sullo stato di avanzamento dei lavori, pubblicata il 7 settembre 2023<sup>42</sup>, a seguito dello svolgimento delle fasi precedentemente delineate, ha chiarito che attualmente soltanto il 33% delle aree demaniali delle coste è oggetto di concessioni demaniali marittime, sottolineando come il 67% delle spiagge non oggetto di concessione, possa teoricamente essere oggetto di affidamento.

L'analisi della Relazione sullo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico, presenta, tuttavia, da subito, una serie di criticità, che non consentono di ritenere il lavoro del Tavolo stesso esaustivo al fine di costituire una base tecnica idonea ai futuri lavori parlamentari di riordino della materia delle concessioni demaniali marittime.

La prima incongruenza, rispetto a quanto programmato in sede di istituzione del Tavolo, si ravvisa nella circostanza per la quale nella fase di acquisizione sistematica dei dati, il Tavolo ha raccolto, tramite l'effettuazione della mappatura dei rapporti concessori in essere, solo quelli riguardanti le concessioni demaniali marittime.

---

<sup>42</sup> Presidenza del Consiglio dei Ministri – Segretariato Generale – Dipartimento per il Coordinamento Amministrativo – Ufficio per la Concertazione amministrativa e l'utilizzazione dell'otto per mille dell'IRPEF – Servizio per la Concertazione amministrativa e le attribuzioni amministrative del Consiglio dei Ministri: Relazione sullo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo in materia di concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali, istituito ai sensi dell'art. 10-*quater*, del d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, convertito, con modificazioni, dalla l. 24 febbraio 2023, n. 14.

Infatti, nelle more dell'attuazione della delega conferita dalla legge n. 118/2022 e della conseguente operatività della piattaforma SICONBEP, il Tavolo Tecnico ha utilizzato, per la mappatura i dati della piattaforma SID (Sistema Informativo del Demanio Marittimo), detenuta dal MIT (Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti).

La piattaforma utilizzata per l'acquisizione dei dati, tuttavia, non include i dati riferibili alle concessioni rilasciate dalla Regione Siciliana, contenuti in un autonomo sistema informativo, separato rispetto al SID.

Inoltre, il Tavolo Tecnico non ha acquisito i dati relativi al demanio lacuale e fluviale, né quelli a disposizione delle amministrazioni competenti sia regionali che statali.

Partendo da questi dati, il Tavolo Tecnico ha provveduto, poi, ad effettuare una valutazione in merito alla scarsità della risorsa naturale disponibile e a determinarne l'effettiva sussistenza andando ad operare una duplice quantificazione in metri lineari ed in metri quadrati del demanio marittimo, scorporando dal totale i dati riferibili agli ambiti dell'Autorità di Sistema Portuale, nonché quelli riferibili alla superficie delle aree marine protette, delle aviosuperfici e delle aree naturali protette.

Per la quantificazione della linea di costa, inoltre, il Tavolo, del tutto incomprensibilmente, ha ritenuto di considerare tutto il litorale a prescindere dalla sua morfologia.

Dalla relazione sullo stato di avanzamento dei lavori si evince come il Tavolo, interrompendo, di fatto, l'istruttoria volta all'acquisizione sistematica e completa dei dati, abbia lavorato su cifre incomplete e frammentarie, operando una individuazione della aliquota percentuale delle aree demaniali di costa, pari al 33%, che risulta del tutto inadeguata a rappresentare il rapporto tra la consistenza delle concessioni demaniali realmente in essere e il litorale.

Il Tavolo, non solo, ha lavorato su dei dati parziali e non riferibili neppure a tutto il territorio nazionale, ma con una decisione non rispondente ad un criterio di piena logicità, ha rapportato i dati, così come acquisiti, ad una quantificazione della linea di costa considerata lungo tutto il litorale «a prescindere dalla sua morfologia»<sup>43</sup>.

Questo metodo di lavoro mostra da subito la sua erroneità, laddove la linea di costa non poteva essere valutata senza un'approfondita e dettagliata analisi della sua reale ed effettiva

---

<sup>43</sup> Cfr. Relazione sullo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo in materia di concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali, istituito ai sensi dell'art. 10 *quater*, del d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, convertito, con modificazioni, dalla l. 24 febbraio 2023, n. 14, cit., par. 4.1, p. 6.

consistenza, onde considerarne la libera fruibilità nonché utilizzabilità anche ai fini di un eventuale affidamento in concessione.

Il Tavolo ha pretermesso di analizzare la geomorfologia di tutta la linea di costa, non considerando la sussistenza di tratti inaccessibili ed inutilizzabili, finendo per falsare il rapporto percentuale tra le concessioni demaniali marittime in essere e la risorsa naturale disponibile.

Come già programmato dal d.P.C.M. istitutivo del Tavolo, la percentuale individuata, a seguito della mappatura, avrebbe dovuto costituire la base su cui elaborare una proposta legislativa di riordino dell'intera materia sul rilascio delle concessioni demaniali marittime, al fine di dare applicazione alla direttiva *Bolkestein*.

Le risultanze dei lavori del Tavolo tecnico dovrebbero costituire la base per la successiva approvazione dei decreti delegati, volti a riordinare e semplificare la disciplina in materia di concessioni demaniali marittime; tuttavia, l'elaborazione dei dati, così come avvenuta, ha condotto il Tavolo ad affermare, sia pure implicitamente, la «non scarsità della risorsa» e, quindi, la disponibilità del demanio marittimo per il rilascio di nuove concessioni demaniali, ovvero nuove attività economiche sulle aree date in concessione. A ben vedere, i dati risultanti dai lavori del Tavolo Tecnico, a seguito dell'applicazione di una metodologia, lontana dal rigore scientifico, condurrebbero il Governo<sup>44</sup> a ritenere insussistente il presupposto per l'applicazione della direttiva *Bolkestein* con la conseguenza della non necessarietà di gare ad evidenza pubblica per il rinnovo delle concessioni demaniali marittime in essere, così come a tutt'oggi prorogate.

La risorsa, secondo i fuorvianti risultati del Tavolo Tecnico, non risulterebbe «scarsa» bensì «disponibile», non rendendo, in tal modo, più applicabile l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE, che sul presupposto della scarsità della risorsa, basa l'espletamento di un procedimento ad evidenza pubblica.

Secondo tale impostazione, la «non scarsità della risorsa» dovrebbe comportare l'applicazione dell'art. 11 della direttiva, che non pone limiti alla durata delle autorizzazioni, con la conseguenza che le concessioni demaniali marittime potrebbero essere oggetto di un provvedimento normativo che ne preveda il rinnovo automatico, come peraltro avvenuto fino alla prima lettera di messa in mora da parte della Commissione

---

<sup>44</sup> Cfr. C. Curti Gialdino, *Il Governo Meloni e l'Unione europea: gli esordi del nuovo Esecutivo*, in *Federalismi.it*, n. 33/2022.

europea, che ha sempre, al contrario, ritenuto la direttiva in oggetto applicabile.

Non è dato comprendere, altresì, come, nella prospettazione della Relazione, debbano essere qualificate le concessioni demaniali marittime già in essere e le concessioni oggetto di nuovi affidamenti.

In particolare, sembrerebbe che le concessioni già in essere potrebbero essere oggetto di una proroga, mentre quelle da assegnare potrebbero essere oggetto di gare ad evidenza pubblica.

Si verrebbe, pertanto, a creare un ingiustificato doppio canale tra concessioni già in essere e concessioni da affidare, che finirebbe per alterare e falsare il regime di libera concorrenza con dei risultati diametralmente opposti a quelli che l'intera architettura procedimentale, nazionale ed eurounitaria, voleva raggiungere.

Il Governo, partendo dall'erroneità delle risultanze dei lavori tecnici in merito alla non «scarsità della risorsa», potrebbe, pertanto, essere orientato ad obliterare l'applicabilità della direttiva *Bolkestein* e chiedere alla Commissione europea l'archiviazione della procedura di infrazione per la mancanza dei presupposti richiesti dalla direttiva in questione per la sua stessa applicazione.

Orbene, se è vero che la Corte di giustizia ha precisato, con la sentenza C-348/22 del 20 aprile 2023, che la disciplina europea lascia, comunque, agli Stati membri piena discrezionalità nella scelta dei criteri per la quantificazione dei rapporti tra la scarsità delle risorse naturali e il numero di concessioni demaniali disponibili, è altrettanto vero che, tali criteri, debbano rispondere ad un approccio metodologico e ad un rigore scientifico tali da non ingenerare dubbi sulla loro esattezza e sulla legittimità dell'esercizio del potere discrezionale dello Stato membro<sup>45</sup> in ordine alla loro applicazione.

La posizione del Governo, tuttavia, se, con l'istituzione del Tavolo Tecnico, propedeutico all'intervento normativo di riordino della materia, da un lato, ha ristabilito il giusto equilibrio tra i poteri dello Stato, dall'altro, non garantendo la scientificità dei dati acquisiti nello svolgimento dei lavori dell'organo consultivo, ha strumentalizzato l'intera procedura allo stesso affidata, violando gli obblighi eurounitari di applicazione della direttiva *Bolkestein*.

---

<sup>45</sup> In argomento si rinvia a M.T. Stile, *Discrezionalità legislativa e giurisdizionale nei processi evolutivi del costituzionalismo*, Napoli, Editoriale Scientifica, 2020.

## 7. Conclusioni.

Dalla disamina dell'evoluzione della procedura di rilascio delle concessioni demaniali marittime nella dimensione eurounitaria, il progressivo adeguamento della legislazione statale ai principi della concorrenza<sup>46</sup> e della libera circolazione al settore delle dette concessioni, in applicazione della direttiva *Bolkestein*, tramite il *dictum* giudiziale del Consiglio di Stato, ha condotto all'avvio dell'auspicato intervento legislativo di riordino della materia, non ancora completato.

La necessità di prevedere una zona temporalmente grigia, a seguito della quale dare applicazione all'intervenuta normativa di riordino della materia, era già stata stabilita dallo stesso Consiglio di Stato, con le citate sentenze gemelle del 2021, tuttavia, i tempi giurisdizionalmente previsti sono coincisi con quelli della conclusione della XVIII legislatura e, pertanto, i ritardi nell'esercizio della delega dell'attuale legislatura, hanno fatto emergere la necessità di un'ulteriore e diversa proroga.

Invero, l'utilizzo della delega al Governo, per l'emanazione dei decreti attuativi, ha comportato una serie di ulteriori e diverse proroghe e meccanismi di slittamento del definitivo assetto della materia, rivelatisi – attesi i tempi tecnici previsti – ancora una volta in contrasto con il carattere *self-executing* della direttiva come letta dal Consiglio di Stato. Va evidenziato che l'istituzione del Tavolo Tecnico di lavoro, prevista dal nuovo esecutivo con il decreto milleproroghe, se da un lato ha una finalità ricognitiva, volta ad acquisire i dati relativi a tutti i rapporti concessori in essere, nonché organizzatoria, tesa a definire i criteri per la determinazione della sussistenza della scarsità della risorsa naturale, dall'altro è stata implicitamente valutata dal Consiglio di Stato come una scelta sostanzialmente dilatoria, comportando una proroga rispetto al termine originario del 31 dicembre 2023 stabilito dalle sentenze nn. 17 e 18 dell'Adunanza Plenaria, rinviato al 31.12.2024 dalla legge n. 118/2022 e successivamente spostato al 31 dicembre 2025 dal decreto n. 198/2022. Infatti, se è vero che l'attività affidata al Tavolo Tecnico è propedeutica all'emendazione dei decreti delegati all'esecutivo, al fine di effettuare un riordino sistematico della materia, è altrettanto vero che la previsione contenuta nel decreto milleproroghe, che vieta agli enti

---

<sup>46</sup> V., di recente, A. Lucarelli, *Principi costituzionali europei tra solidarietà e concorrenza*, in (a cura di) A. Lucarelli, *Nuovi Scritti di Diritto Pubblico Europeo dell'Economia*, Napoli, ESI, 2023, p. 139 ss.

concedenti di procedere all'emanazione dei bandi di assegnazione delle concessioni, considerate da molti enti locali scadute, finisce per legittimare la proroga tradendo le finalità stesse perseguite dalla legge n. 118/2022.

Invero, il medesimo decreto (decreto-legge 29 dicembre 2022, n.198, convertito in legge 24 febbraio 2023, n. 14), prevede che i rapporti concessori continuino in ogni caso ad avere efficacia sino alla data di rilascio dei nuovi provvedimenti concessori, risultando evidente che la regolamentazione della materia è sospensivamente condizionata ed inscindibilmente legata all'attività del Tavolo Tecnico.

E' chiaro che il divieto, stabilito dal decreto milleproroghe, sia in grado di paralizzare l'attività di quegli enti concedenti che, nelle more del riordino della materia, disapplicando la precedente normativa, in contrasto con la Direttiva *Bolkestein*, intendevano indire procedure selettive per l'affidamento delle concessioni, considerate, dagli stessi enti, ormai definitivamente scadute anche alla stregua della posizione dell'Adunanza Plenaria.

Il Consiglio di Stato, nel valutare, ancorché *incidenter tantum*, la previsione nel decreto milleproroghe dello slittamento del termine «ultimo» dal 31 dicembre 2024 al 31 dicembre 2025, ha riaffermato la contrarietà di tali previsioni alla Direttiva *Bolkestein*, chiarendo, ancora una volta, che disposizioni di tale tenore debbano necessariamente essere disapplicate.

Del resto, la sussistenza dell'obbligo per la Pubblica Amministrazione di non applicare la norma primaria nazionale in conflitto con il diritto eurounitario e, conseguentemente, di disapplicare le proroghe via via disposte dal legislatore, come chiarito dal Consiglio di Stato, si pone a fondamento del potere/dovere della P.A. di indire una procedura selettiva per l'affidamento delle concessioni demaniali, senza che possa riconoscersi alcun legittimo impedimento o divieto per la stessa.

Peraltro, il Consiglio di Stato, con le ricordate sentenze gemelle, aveva già precisato, *pro futuro*, al dichiarato scopo di evitare ulteriori e diversi problemi applicativi dei principi enucleati, che le eventuali proroghe legislative del termine di scadenza delle concessioni demaniali, individuato alla data del 31 dicembre 2023, al pari di ogni disciplina, comunque diretta ad eludere gli obblighi UE, doveva considerarsi in contrasto con il diritto dell'Unione e, pertanto, doveva essere disapplicata non solo dal giudice ma da qualsiasi organo statale compresa la P.A., doverosamente legittimata a considerare ulteriori proroghe di validità delle concessioni in essere *tamquam non esset*.

Sarebbe stato, probabilmente, più opportuno prevedere un regime transitorio idoneo, nelle more di conclusione dei lavori del Tavolo Tecnico e di adozione dei decreti di determinazione dei criteri, a consentire agli enti locali di indire gare per il rilascio delle concessioni demaniali, utilizzando, per analogia, i principi propri per la scelta del contraente nei contratti pubblici.

Una tale scelta avrebbe consentito, di rispettare le previsioni di cui all'art. 12 della direttiva, dando alla stessa immediata applicazione; una soluzione da adottarsi *medio tempore* poteva essere rinvenuta, quindi, nella previsione di gare a seguito delle quali gli enti concessori avrebbero potuto rilasciare dei titoli temporalmente limitati alla successiva adozione dei decreti di definitivo riordino della materia.

In un sì tale contesto, la pubblicazione della Relazione sullo stato di avanzamento del Tavolo Tecnico e i fuorvianti risultati dei lavori dello stesso, che ha qualificato la risorsa demaniale non «scarsa» bensì «disponibile», ha reso non più applicabile l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE, con una brusca interruzione del processo di adeguamento dell'ordinamento giuridico italiano ai principi eurounitari della direttiva servizi.

Di talché tale approccio, nel negare il presupposto della “scarsità della risorsa”, attesa l'erroneità dei dati della mappatura acquisita dall'organo tecnico-consultivo, potrebbe comportare un arresto politico, prima ancora che normativo, all'effettiva applicabilità della direttiva *Bolkestein* al rilascio delle concessioni demaniali marittime, pretermettendo gli auspici del Capo dello Stato e vanificando, di conseguenza, il formante giurisprudenziale interno e sovranazionale.

La posizione del Governo, con la Relazione sullo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo, finisce, dunque, per sbilanciare il rapporto tra la giustizia amministrativa ed europea e la politica interna, sostituendo alla nomofilachia<sup>47</sup> e all'esercizio paranormativo della giustizia amministrativa la discrezionalità tecnica propria dell'esecutivo.

Rappresenta, tuttavia, un temperamento della posizione assunta dal Governo la decisione di presentare la lettera di risposta di contestazione degli addebiti nell'ambito della fase precontenziosa della procedura di infrazione, avviata contro la Repubblica italiana, con lettera di messa in mora del 3 dicembre 2020, solo a seguito di un passaggio in Conferenza

---

<sup>47</sup> Si rinvia a M.T. Stile, *L'intervento nomofilattico del Consiglio di Stato sulle concessioni demaniali marittime tra diritto dell'Unione e normativa nazionale* de iure condendo, cit.

Unificata in cui dovranno essere discussi ed esaminati i risultati definitivi dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo.

Si auspica che la valutazione sulla completezza e sull'esaustività dei lavori tecnici del Tavolo sia effettuata dalla predetta Conferenza Unificata con particolare rigore, non solo prevedendo una proroga dei lavori del Tavolo mediante una integrazione dell'istruttoria, con l'acquisizione sistematica dei dati attualmente non pervenuti (riguardanti sia le concessioni demaniali marittime non mappate, sia le concessioni fluviali e lacuali, obliterate interamente nel corso dei lavori), ma anche con la previsione di un correttivo che elimini, dalla quantificazione della linea di costa, i tratti non utilizzabili perché rocciosi e/o inaccessibili, prevedendo, altresì, una aliquota percentuale minima di spiaggia libera, che non possa essere, in ogni caso, oggetto di una concessione demaniale marittima, al fine di garantirne la fruibilità quale bene comune<sup>48</sup>.

**Abstract:** La disciplina normativa delle concessioni demaniali marittime aventi finalità turistico-ricreative, dopo un lungo arco temporale di staticità, è stata oggetto, nell'ultimo periodo, di una repentina transizione dai principi previsti dalle risalenti norme del codice della navigazione ai principi di derivazione europea della concorrenza e della libera circolazione dei servizi. L'intervento legislativo di riordino della materia, avviato dalle sentenze gemelle del Consiglio di Stato del 2021 e proseguito con la successiva sentenza della Corte di giustizia del 2023, non è stato ancora completato, richiedendo l'esercizio del potere discrezionale dell'esecutivo, in ordine all'individuazione della "scarsità della risorsa", effettuata mediante un'indagine delegata ad un organo tecnico consultivo *ad hoc*. La posizione del Governo, con la Relazione sullo stato di avanzamento dei lavori del Tavolo Tecnico Consultivo, finisce, dunque, per sbilanciare il rapporto tra la giustizia amministrativa ed europea e la politica interna, sostituendo alla nomofilachia e all'esercizio paranormativo della giustizia amministrativa la discrezionalità tecnica propria

---

<sup>48</sup> In argomento, efficacemente, A. Lucarelli, *Beni comuni. Dalla teoria all'azione politica*, Lucca, Dissensi, 2011; A. Lucarelli, *La democrazia dei beni comuni*, Roma-Bari, Laterza, 2013; A. Lucarelli, *Alcune riflessioni in merito ai beni comuni tra sotto categoria giuridica e declinazione di variabile*, in *Nomos – Le attualità nel diritto*, n. 2/2017, p. 1 ss.; U. Mattei, *Beni comuni. Un manifesto*, Roma-Bari, Laterza, 2011; U. Mattei, A. Quarta, *Punto di Svolta*, Assago, Aboga Edizioni, 2018, p. 9 ss.; S. Rodotà, *I beni comuni. L'inaspettata rinascita degli usi collettivi*, (a cura di) G. Preterossi, N. Capone (a cura di), Napoli, La scuola di Pitagora, 2018. Più di recente, cfr. M. Barone, *Il "diritto al mare" e la sua effettività*, in *Quaderni della Rassegna di Diritto pubblico europeo, Governo e gestione delle concessioni demaniali marittime*, vol. II, Napoli, ESI, 2023, p. 119 ss.

dell'esecutivo.

**Abstract:** The regulatory framework of state maritime concessions for tourist-recreational purposes, after a long period of static nature, has been the subject, in the last period, of a sudden transition from the principles envisaged by the dating back rules of the navigation code to the European-derived principles of competition and the free movement of services. The legislative intervention to reorganize the matter, started by the twin sentences of the Council of State in 2021 and continued with the sentence of the Court of Justice in 2023, has not yet been completed, requiring the exercise of the executive discretion power, on "scarcity of the resource", carried out through an investigation of technical consultative body. The Government's position, with the Report on the progress of the Technical Consultative Table's work, unbalanced the relationship between administrative and European justice and national policy, replacing nomophilachy and the paranormative exercise of administrative justice with technical discretion of the executive.

**Parole chiave:** Concessioni demaniali marittime – Direttiva *Bolkestein* – libera prestazione servizi – libera concorrenza - beni comuni.

**Key words:** Maritime state concessions – Bolkestein Directive –free provision services – free competition – common goods.