

**Studio legale**  
**Avv. Vincenzo De Michele**  
Via Ricciardi n.42 – 71121 Foggia  
Telefono: 0881/707577 – Telefax: 0881/714258  
pec: demichele.vincenzo@avvocatifoggia.legalmail.it

**ECC.MA SUPREMA CORTE DI CASSAZIONE – SEZIONI UNITE CIVILI**

**Ricorso ex art.111 commi 7 e 8 della Costituzione**

p e r

**BOLDRINI GABRIELE E C. SNC**, Cf – P.iva 01967590405, con sede legale a Rimini in Via Massera n.11, in qualità di titolare di concessione demaniale marittima n. 163/1998 rilasciata dal Comune di Rimini, in persona del legale rappresentante Boldrini Gabriele, c.f. BLDGRL67R19H294V, rappresentato e difeso dall'avv. Vincenzo De Michele (c.f. DMCVCN62A16D643W), domiciliato presso il suo studio in Foggia alla via Ricciardi n.42 e, ai fini delle comunicazioni e notificazioni di legge, all'indirizzo di posta elettronica certificata demichele.vincenzo@avvocatifoggia.legalmail.it, giusta procura in calce al ricorso su fogli separati anche ai sensi dell'art. 18, comma 5 D.M. 44/2011, così come sostituito dal D.M. 48/2013

- **ricorrente** e **interventrice ad opponendum nel giudizio a quo**

**c o n t r o**

**COMUNE DI LECCE** (c. f. 80008510754), in persona del Sindaco quale legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avv.ti Silvestro Lazzari e Laura Astuto, domiciliati all'indirizzo pec silvestro.lazzari@pec.it – **controricorrente e appellante nel giudizio a quo**

**e in favore di**

**ANDREA CARETTO** (c.f.: CRTNDR77C08L011E), in proprio e quale legale rappresentante *p.t.* della ditta individuale (P.I.: 04633510757), rappresentato e difeso dal prof. avv. Francesco Vetrò, domiciliato all'indirizzo pec francesco.vetro@pec.it - **appellato nel giudizio a quo**

**nonché nei confronti di**

**FEDERAZIONE IMPRESE DEMANIALI** (P. Iva 93155530756), in persona del Presidente e legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avv. Federico Massa, domiciliato all'indirizzo pec massa.federico@pec.it - **interventrice ad opponendum nel giudizio a quo**

\*\*

<b>SENTENZA DEL CONSIGLIO DI STATO IMPUGNATA CON IL RICORSO</b>
---

Con il presente ricorso viene impugnata <u>la sentenza n.4479/2024 del 20 maggio 2024</u> (v. <u>allegato 1</u> ) del <u>Consiglio di Stato – VII Sezione in sede giurisdizionale</u> , resa nel giudizio <i>inter partes</i> n.1975/2021 Reg.Ric.Cons., non notificata, e per la conferma della <b>sentenza n.</b>
---

**73 del 15 gennaio 2021 del Tribunale amministrativo regionale per la Puglia, sezione staccata di Lecce, sez. I (v. [allegato 2](#)), resa tra le parti, che ha annullato il diniego di proroga di concessione demaniale per finalità turistico-ricreative, di cui alla delibera n. 342 dell'11 novembre 2020 del Comune di Lecce, emesso nei confronti dell'appellato nonché ricorrente in prime cure Andrea Caretto.**

\*

#### **OGGETTO DEL GIUDIZIO**

**Normativa in materia di proroghe delle concessioni demaniali marittime**

#### **VALORE DELLA CONTROVERSA**

**Il valore della controversia è indeterminabile**

#### **SINTESI DEI DUE MOTIVI DI RICORSO**

**1. Violazione dell'art.111 commi 7 e 8 della Costituzione in relazione all'art.360 comma 1 n.3) e comma 5 c.p.c. - Eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzione riservata al legislatore e alla pubblica amministrazione con diniego assoluto di giustizia e stravolgimento del giusto processo amministrativo, in relazione agli artt. 3, 24 comma 1, 41 commi 1 e 3, 42 commi 1 e 3, 70, 73 comma 3, 97 comma 2, 103 comma 1, 111 commi 1 e 2, 113 commi 1 e 2, 134 e 136 comma 1 della Costituzione nonché agli artt.36 comma 1 42 commi 2 e 4 del codice della navigazione, all'art.56 comma 1 lettera e) del d.lgs. n.36/2023, agli artt.3 comma 1 e 4 comma 4-bis della legge n.118/2022 e dell'art.10-quater comma 3 del d.l. n.198/2022 (convertito con modificazione dalla legge n.14/2023), nonché agli artt.34 comma 2 e 133, comma 1, lett. b), cod. proc. amm., e agli artt.10 e 11 disposizioni sulla legge in generale.**

**La sentenza n.4479/2024 della VII Sezione del Consiglio di Stato ha ribadito nell'ambito dello stesso giudizio n.1975/2021 R.G.Cons. i principi enunciati dalla sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, annullata da codesta Suprema Corte di Cassazione con la sentenza n.32559/2023, e si è sostituita al legislatore, al Governo, alle pubbliche amministrazioni territoriali e alla Corte costituzionale, andando sostanzialmente a dichiarare illegittime tutte le norme di legge nazionale anche successive all'adozione della decisione gravata che garantiscono la continuità al 31.12.2033 dell'utilizzazione del demanio marittimo legittimamente assegnato alle concessioni balneari in corso alla data di entrata in vigore dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, sotto due profili: a) da un lato costruendo una nuova disciplina del settore in deroga al codice della navigazione con la previsione di procedure di gara al di fuori dal campo di applicazione del codice dei contratti pubblici e fissando i criteri generali di determinazione dell'indennizzo spettante ai concessionari uscenti; b) dall'altro imponendo al Governo e a tutte le pubbliche amministrazioni, compreso il Comune di Rimini sul cui territorio demaniale insiste la concessione balneare del ricorrente, e a tutti gli operatori economici del settore, compreso il concessionario demaniale marittimo ricorrente, le nuove regole create dalla giurisdizione amministrativa nel suo massimo consenso e poi ribadite dalla VII Sezione del Consiglio di Stato dopo la riforma della sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria, tra cui la cessazione della durata delle concessioni demaniali marittime al 31 dicembre 2023 in luogo della durata prevista dalla legge al 31**

dicembre 2033, così come assentita e riconosciuta originariamente da tutti i Comuni concedenti, compreso il Comune di Rimini, prima dell'intervento "legislativo" di carattere generale della sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato impugnata.

Tale situazione di sistemica violazione delle norme costituzionali e nazionali innanzi individuate è diventata permanente nonostante la riforma da parte di codesta Corte di Cassazione a Sezioni unite con la sentenza n.32559/2023, per eccesso di potere giurisdizionale, della decisione n.18/2021 dell'Adunanza plenaria del CdS, perché lo stesso Consiglio di Stato – VII Sezione con la sentenza impugnata del 20 maggio 2024 n.4479 ha confermato la validità ed efficacia *erga omnes* delle regole imposte dalla sentenza n.18/2021 dell'A.P., anche nei confronti del concessionario ricorrente, che si vede definitivamente preclusa la tutela giurisdizionale davanti ai giudici amministrativi di fronte a provvedimenti amministrativi, come quelli adottati dal Comune di Rimini, che applicano le nuove norme create dal Consiglio di Stato in quanto idonee a disapplicare la regolamentazione legislativa del settore, che prevede(va) la durata dapprima al 31.12.2033 e poi a tempo indeterminato delle concessioni demaniali marittime e ora prevede la durata fino al 30 settembre 2027, nonostante la pendenza davanti alla Corte di giustizia dell'Unione europea della causa pregiudiziale C-464/24 proposta dal Giudice di pace di Rimini con ordinanza del 26 giugno 2024, i cui quesiti sono finalizzati ad escludere le concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative dal campo di applicazione del diritto primario e derivato dell'Unione europea.

\*

2. Violazione dell'art.111 commi 7 e 8 della Costituzione in relazione all'art.360 comma 1 n.3) e comma 5 c.p.c. - Eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzione riservata al legislatore comunitario e alla giurisprudenza della Corte di giustizia Ue con diniego assoluto di tutela dei diritti fondamentali garantiti dall'Unione per lo stravolgimento delle regole del giusto processo nel rapporto tra le fonti interne e il diritto sovranazionale, in relazione all'art.117 comma 1 della Costituzione e ai parametri interposti degli artt. 49, 50, 51, 195, 267 comma 3 e 345 del Trattato per il funzionamento dell'Unione europea TFUE, dei considerando n.9 e n.57 2° capoverso e degli artt.11, 12 e 44 della direttiva 2006/123/CE, del considerando 15 e degli artt.2 n.2 e n.5 n.1 lettera b della Direttiva 2014/23/UE nonché dell'art.47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

Tale sistemica violazione da parte della sentenza impugnata delle norme "comunitarie" va delibata anche in relazione alla violazione dell'art.117 comma 1 Cost. e del parametro interposto del pertinente diritto dell'Unione europea innanzi indicato, in quanto la sentenza n.4479/2024 del Consiglio di Stato, rifiutandosi di adire la Corte di giustizia dell'Unione con il rinvio pregiudiziale dell'art.267 comma 3 TFUE come Giudice amministrativo di ultima istanza, ha radicalmente stravolto le norme europee di riferimento, così come interpretate dalla Corte "comunitaria", precludendo e rendendo non effettiva la difesa giudiziale, con conseguente ingiustificato (anche dal punto di vista costituzionale) vuoto di tutela giurisdizionale per l'indicato indebito rifiuto di erogare tale tutela a cagione di una male intesa autolimitazione, in via generale, dei poteri del giudice speciale, con un aprioristico diniego di giurisdizione, alla luce della giurisprudenza di codesta Corte di Cassazione a Sezioni unite (cfr. sentenze nn. 14043, 14042, 11380, 10501 e 3915 del 2016; n. 2242 del 2015; nn. 2403 e 771 del 2014; n. 30254 del 2008). Lo stravolgimento della legislazione e della giurisprudenza dell'Unione europea *in subiecta materia* si sostanzia nell'indebita inclusione delle concessioni demaniali marittime nel campo di applicazione sia del diritto primario Ue sia delle direttive di armonizzazione e, in particolare, della direttiva servizi 2006/123/CE, su cui pende la citata questione pregiudiziale sollevata dal Giudice di pace di Rimini con ordinanza del 26 giugno 2024 nella causa C-464/24

## INDICE

1. I fatti di causa nel quadro della complessa vicenda delle concessioni balneari nell'attuale contesto di dialogo tra giudice nazionale e Corte di Giustizia p. 5-6
2. I comportamenti illegittimi della Commissione Ue in coerenza con scelte di politica nazionale fondate sul modello "Rimini" di gestione del demanio marittimo p. 6-9
3. La sentenza CO.GE.P. della Corte di giustizia sulle concessioni balneari come concessioni di beni e la illegittima procedura di infrazione della Commissione Ue che porta alle modifiche legislative sulla durata non più indeterminata dei titoli concessori p. 9-11
4. L'esclusione delle concessioni balneari dal campo di applicazione del diritto dell'Unione europea e la contraddittoria sentenza "italiana" Promoimpresa della Corte di giustizia p. 11-13
5. La pianificazione del territorio demaniale da parte del Comune di Rimini nel 2016 p. 13-14
6. La proroga al 31 dicembre 2033 della durata delle concessioni balneari con l'art.1 comma 682 della legge n.145/2018 e l'avallo della Commissione UE p. 14-16
7. Il Sindaco del Comune di Rimini si rifiuta di far prorogare al 31.12.2033 le concessioni balneari, prevedendo oltre due anni prima le sentenze dell'Adunanza plenaria del CdS p. 16-17
8. La posizione del Consiglio di Stato sulle concessioni balneari prima della Plenaria p. 17-20
9. La circolare del 20.12.2009 del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e la "collaborazione" dei Comuni di Lecce e di Rimini e del legislatore con l'AGCM per attivare la procedura di infrazione del 3.12.2020 della Commissione Ue p. 20-24
10. Il giudizio di primo grado davanti al TAR Lecce p. 24-25
11. La inaudita lettera di messa in mora del 3 dicembre 2020 della Commissione Ue p. 25-26
12. La dimenticata risposta del Governo alla Commissione Ue del 4.2.2021 p. 26-29
13. Le vicende amministrative/giudiziarie del Comune di Rimini in attesa della Plenaria p. 29
14. L'appello del Comune di Lecce avverso la sentenza n.73/2021 del TAR Lecce p. 29-30
15. Il decreto 160/2021 del Presidente del Consiglio di Stato e l'istituzione della VII Sez. p. 30-31
16. Le sentenze nn.17 e 18 del 9 novembre 2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato e la proroga al 31.12.2033 di una delle 5 concessioni di Rimini gest s.r.l. p. 31-36
17. La sentenza n.229/2022 del Consiglio di Stato sulle concessioni balneari iniziate prima del 28.12.2009 e il ricorso per cassazione contro la sentenza 18/2021 della Plenaria – La sentenza n.46/2022 della Corte costituzionale p. 36-39
18. La sentenza n.4072/2022 della VII Sezione del Consiglio di Stato p. 39-40
19. La "esecuzione legislativa" delle sentenze della Plenaria negli artt.3 e 4 della legge n.118/2022 e la pregiudiziale Ue del Consiglio di Stato sull'art.49 codice navigazione p. 40-43
20. Le novità in materia di concessioni balneari introdotte dalla legge n.14/2023 p. 43-44
21. La sentenza AGCM del 20.4.2023 della Corte di giustizia Ue p. 44-45
22. Il parere motivato della Commissione Ue del 16.11.2023 contro i balneari italiani p. 46-47
23. La sentenza n.32559/2023 e l'ordinanza n.786/2024 delle SS.UU. della Cassazione e il rifiuto del CdS di attendere il nuovo giudizio dopo l'annullamento della sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria p. 47-49
24. L'adunanza plenaria n.17/2021 per garantire al Comune di Rimini le gare entro il 31.12.2024 per la gran parte dei concessionari balneari costretti a demolire le proprie strutture, ad eccezione di Rimini gest srl e di pochi stabilimenti "riqualificati" d'ufficio p. 49-55
25. La sentenza impugnata n.4479/2024 della VII Sezione del Consiglio di Stato p. 55-68
26. L'ordinanza di rinvio pregiudiziale del Giudice di pace di Rimini del 26 giugno 2024 in causa C-464/24 e la sentenza S.I.I.B. della Corte di giustizia Ue dell'11.7.2024 p. 68-70
27. La nuova disciplina dell'art.1 del d.l. n.131/2024, convertito dalla legge n.166/2024 p. 70-71

\*\*\*\*\*

<b>PRIMO MOTIVO DI RICORSO</b>	<b>p. 71-77</b>
<b>SECONDO MOTIVO DI RICORSO</b>	<b>p. 77-79</b>
<b>Istanza di deroga ai requisiti minimi dimensionali</b>	<b>p. 79-80</b>

\*\*\*\*\*

## **FATTI DI CAUSA**

### **1. I fatti di causa nel quadro della complessa vicenda delle concessioni balneari nell'attuale contesto di dialogo tra giudice nazionale e Corte di Giustizia**

1. I fatti di causa riguardano la complessissima vicenda della legittimità delle proroghe legislative delle concessioni balneari italiane, e nello specifico quella prevista dall'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, che ha visto coinvolte tutte le principali Istituzioni dell'Unione europea (Commissione e Corte di giustizia in primo luogo) e tutte le Istituzioni nazionali di vertice sia politiche e legislative (Governo e Parlamento) sia giurisdizionali (Consiglio di Stato sia in adunanza plenaria che a Sezione semplice e codesta Ecc.ma Corte di Cassazione a Sezioni unite).

2. Nella ricostruzione dei fatti di causa questa difesa farà ampio uso di quella fatta dal Consiglio di Stato nella sentenza impugnata, integrandola con gli elementi in fatto già rappresentati nella memoria di intervento della società ricorrente nel giudizio *a quo* n.1975/2021 R.G.Cons. (v. [allegato 3](#)), con istanza di rinvio pregiudiziale alla Corte di giustizia Ue, che hanno giustificato l'interesse dello stesso ricorrente ad intervenire nella causa di appello davanti al giudice amministrativo di ultima istanza, nonché con i fatti "normativi" e giurisprudenziali intervenuti dopo la decisione impugnata e fino all'attualità, descritti da questa difesa nell'appello al Presidente della Repubblica notificato il 3 novembre 2024 (v. [allegato 4](#)).

3. La Società ricorrente è titolare della concessione demaniale marittima n. 163/1998, rilasciata dal Comune di Rimini in epoca antecedente al 28 dicembre 2009, data di entrata in vigore della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006 relativa ai servizi nel mercato interno (c.d. Direttiva Bolkestein), come previsto dall'art.44 della stessa Direttiva.

4. Il presente ricorso per cassazione ex art.111 commi 7 e 8 Cost. avverso la sentenza n.4479/2024 del Consiglio di Stato, che ha ribadito i "principi" enunciati dalla decisione n.18/2021 dell'Adunanza plenaria annullata da codesta Ecc.ma Corte di Cassazione a Sezioni unite con la sentenza n.32559/2023, è in continuità con la posizione assunta da altro

concessionario demaniale marittimo del Comune di Rimini nelle osservazioni scritte presentate il 19.10.2024 alla Corte di giustizia Ue (v. [allegato 5](#)) nella causa pregiudiziale proposta con **l'ordinanza del 26 giugno 2024 nella causa C-464/24 Balneari Rimini** (v. [allegato 6](#)) dal **Giudice di pace di Rimini**, che ha sollevato quattro quesiti pregiudiziali, nessuno dei quali esaminati specificamente nelle quattro domande pregiudiziali già sollevate alla Corte di Lussemburgo dalla giustizia amministrativa, decise dalla Corte di Lussemburgo con la sentenza **Promoimpresa** del 14 luglio 2016 (EU:C:2016:122; cause riunite C-458/14 e C-67-15), con la sentenza Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Commune de Ginosa) (d'ora innanzi, **AGCM**) (EU:C:2023:310; causa C-348/22), dalla sentenza Società Italiana Impresa Balneare **S.I.I.B.** dell'11 luglio 2024 (EU:C:2024:129; causa C-598/22).

**5. I quesiti pregiudiziali proposti dal Giudice di pace di Rimini con la citata ordinanza pregiudiziale sono gli stessi sollecitati dalla società ricorrente, invano, al Consiglio di Stato come Giudice di ultima istanza nella memoria di intervento della causa decisa dal giudice amministrativo nella sentenza impugnata, neanche citati nella motivazione della decisione.**

**6.** Inoltre, la Società ricorrente, unitamente ad altri ventidue concessionari demaniali marittimi del Comune di Rimini, ha già impugnato davanti a codesta Ecc.ma Corte di Cassazione a Sezioni unite, con atto iscritto a ruolo in data 2.3.2024 con il n.5010/2024 R.G. Cass. (v. [allegato 7](#)), la sentenza n.17/2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, sollevando gli stessi quesiti pregiudiziali ai sensi dell'art.267 comma 3 TFUE che sono stati accolti dal Giudice di pace di Rimini nella citata ordinanza di rinvio pregiudiziale nella causa C-464/24.

**7.** Come rappresentato da questa difesa alla Corte Ue nelle citate osservazioni scritte, il comportamento della Commissione Ue che ha attivato ben due procedure di infrazione n. 2008/4908 e n.2020/4118 finalizzate, in applicazione della direttiva 2006/123/CE (c.d. direttiva Bolkestein o direttiva servizi), per censurare le proroghe del legislatore statale alla durata delle concessioni demaniali marittime (lacuali e fluviali) per l'esercizio delle attività turistico-ricreative (d'ora innanzi, concessioni balneari), è apparso ai circa 30.000 operatori economici del settore (e in particolare allo scrivente) particolarmente **scandaloso** e completamente al di fuori dei canoni della corretta azione amministrativa e politica dell'Istituzione Ue che dovrebbe essere garante della corretta applicazione dei Trattati.

\*

<p><b>2. I comportamenti illegittimi della Commissione Ue in coerenza con scelte di politica nazionale fondate sul modello "Rimini" di gestione del demanio marittimo</b></p>
---

**8.** Il dato drammaticamente emergente è il delirio mediatico che sui giornali nazionali si è scatenato per colpire il settore delle imprese del turismo balneare, che è stato determinato dalla

intenzionale mancanza di riservatezza degli atti della Commissione, almeno per quanto riguarda la seconda procedura di infrazione n.2020/4118, con la immediata diffusione mediatica dei testi integrali sia della lettera di messa in mora del 3.12.2020 (v. [allegato 8](#)) sia del parere motivato del 16 novembre 2023 (v. [allegato 9](#)), comportamento che costituisce gravissima e ingiustificabile deroga, senza esplicitarne le ragioni di interesse pubblico, all'art.4 comma 2 del Regolamento (CE) n. 1049/2001 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 2001, che impone la costante prassi della riservatezza dell'azione della Commissione Ue in tutte le procedure di infrazione nei confronti degli Stati membri<sup>1</sup>.

**9.** La scelta "aggressiva" della Commissione europea di applicare alle concessioni demaniali marittime la direttiva Bolkestein fin dalla sua pubblicazione sulla G.U.C.E. (28 dicembre 2006) e tre anni prima della sua entrata in vigore (28 dicembre 2009) è legata esclusivamente alla opzione del Governo Prodi di introdurre con l'art.1 commi 253 della legge finanziaria n.296/2006, con decorrenza dal 1° gennaio 2007, l'art.03 comma 4-bis del d.l. n.400/1993.

**10.** L'art. 03 comma 4-bis del d.l. n.400/1993 ha neutralizzato, da un lato - con un termine di **durata minima di cinque anni e massima di venti anni** in ragione dell'entità e della rilevanza economica delle opere da realizzare e sulla base dei piani di utilizzazione delle aree del demanio marittimo predisposti dalle regioni -, la proroga automatica e illimitata di cui all'art.01 comma 2 dello stesso decreto legge, e, dall'altro, ha inserito, nella regolamentazione del settore del turismo balneare, principi di libertà di concorrenza attraverso gare pubbliche incompatibili con l'esclusione delle imprese balneari dal codice dei contratti pubblici, in presenza di canoni di "locazione" della spiaggia predeterminati dallo Stato proprietario del demanio e di una regolazione della materia tutta fondata sul codice della navigazione.

**11.** In particolare, le concessioni balneari come concessioni di beni sono fuori dalla disciplina del codice dei contratti pubblici, in quanto il d.lgs. 18 aprile 2016 n.50 ha recepito le direttive 2014/23/UE, 2014/24/UE e 2014/25 e, coerentemente, all'art.17 comma 1 lettera a) ha escluso l'applicazione delle disposizioni del codice dei contratti pubblici *«agli appalti e alle concessioni di servizi: a) aventi ad oggetto l'acquisto o la locazione, quali che siano le relative modalità finanziarie, di terreni, fabbricati esistenti o altri beni immobili o riguardanti diritti su tali beni»*, ripetendo le analoghe previsioni dell'art. 19 del d.lgs. n.163/2006 e dell'art.5 comma 2 lettera a) del d.lgs. n.157/1995. L'art.56 comma 1 lettera e) del d.lgs. 31 marzo 2023 n.36 a decorrere dal 1° luglio 2023, con l'abrogazione del d.lgs. n.50/2016, ha sostituito con identica formulazione l'art.17 comma 1 lettera a) del codice dei contratti pubblici, elevando, sempre con

---

<sup>1</sup> Cfr. sul divieto di divulgazione degli atti della procedura di infrazione n.2016/4081 avviata dalla Commissione Ue sulle condizioni di lavoro della magistratura onoraria, la sentenza del Tribunale dell'Unione del 20 marzo 2024

decorrenza dal 1.7.2023, all'art.14 comma 1 lettera a) del nuovo decreto fino ad euro 5.382.000 la soglia di rilevanza europea degli appalti pubblici di lavori e per le concessioni.

**12.** Inoltre, con l'art.1 comma 251 della citata legge finanziaria n.296/2006 è stato modificato l'art.03 comma 1 del d.l. n.400/1993, introducendo canoni demaniali variabili in ragione della categoria del bene assegnato e della tipologia di area coperta o scoperta.

**13.** La nuova disciplina sul termine di venti anni di durata massima delle concessioni balneari nasce nel contesto politico e culturale della gestione del demanio marittimo della Regione Emilia Romagna, in cui illustre accademica<sup>2</sup> si farà subito promotrice della diretta applicazione sia dell'art.49 TFUE sia dell'art.12 paragrafo 1 della direttiva Bolkestein, nonostante chiaramente non vi fossero i presupposti temporali e giuridici per far rientrare le concessioni demaniali marittime nel campo di applicazione della norma primaria e della disposizione di diritto derivato che prevede procedure selettive, in quanto l'art.44 della stessa direttiva servizi ne dispone l'entrata in vigore dal 28.11.2009, cioè tre anni dopo la pubblicazione sulla G.U.C.E. avvenuta appunto il 28.11.2006.

**14.** L'applicazione diretta dell'art.12 paragrafi 1 e 2 della direttiva Bolkestein sin dal 28.11.2006 era strumentale alla normativa di pianificazione dell'uso dell'arenile in vigore nella Regione Emilia Romagna, in cui il trasferimento delle competenze sul demanio marittimo ai Comuni è stato legato all'adozione del Piano dell'Arenile (art.3 comma 2 L.R. 9/2002) e al rispetto delle direttive regionali, che favoriscono l'accorpamento ed unificazione delle aree in concessione demaniali marittime per uso turistico-ricreativo (punto 6.2.2. dell'Allegato A alla deliberazione del Consiglio della Regione Emilia Romagna del 6.3.2003 n.468).

**15.** Il Piano dell'Arenile del Comune di Rimini è stato approvato con delibere consiliari nn. 64/2006 e n.9/2011 (Variante 2010) come Piano operativo comunale (POC) di cui all'art.3 comma 2 della L.R. n.9/2002, ed è scaduto come validità il 27.1.2016, cioè decorsi cinque anni dall'approvazione della variante con deliberazione di Consiglio comunale n. 9 del 27.1.2011, come previsto dall'art.30 comma 1 della L.R. n.20/2020, con conseguente ripristino in capo all'Ente Regione delle competenze dirette in materia di gestione del demanio marittimo.

---

nella causa T-261/23, EU:T:2024:194

<sup>2</sup> La prof.ssa Lucia Serena Rossi, docente ordinario in diritto dell'Unione europea al dipartimento di scienze giuridiche dell'Università di Bologna, è una figura molto nota agli imprenditori balneari italiani, in quanto è stata consulente in materia di demanio marittimo prima per la Regione Emilia-Romagna e poi per il governo italiano, in particolare affiancando il sottosegretario agli affari europei Sandro Gozi, e partecipando come esperto del governo nelle cause pregiudiziali riunite C-458/14 e C-67/15, che verranno definite dalla confusa sentenza Promoimpresa della Corte di giustizia Ue del 14.7.2016. La prof.ssa Rossi è stata Giudice italiano in Corte di giustizia dal 7 ottobre 2018 al 6 ottobre 2024, dopo essere stata designata a dicembre 2017 sempre dal sottosegretario agli affari europei Sandro Gozi (fonte [www.mondobalneare.it](http://www.mondobalneare.it), 3 dicembre 2017). Dal 7 ottobre 2024 è stata sostituita nella prestigiosa carica dal nuovo Giudice italiano designato in Corte Ue, il prof. Massimo Condanzi.



**16.** Il Piano dell'Arenile del Comune di Rimini prevedeva che soltanto le imprese che si fossero aggregate per accorpate e unificare le aree in concessione demaniali marittime per uso turistico-ricreativo avrebbero avuto diritto a fare investimenti, a demolire e ricostruire le strutture esistenti o a ristrutturarle. Diversamente i singoli concessionari avrebbero potuto effettuare solo lavori di manutenzione ordinaria, essendo totalmente preclusi gli investimenti, in mancanza di accorpamento delle concessioni.

**17.** Questo modello illogico e dirigistico di gestione del demanio marittimo statale da parte del Comune di Rimini non è stato condiviso dalla stragrande maggioranza dei concessionari, che si sono rifiutati di presentare progetti di aggregazione di concessioni temendo, evidentemente, pratiche distorsive dei comportamenti della pubblica amministrazione in un settore, lo si ribadisce, estraneo al codice dei contratti pubblici e regolato soltanto dal codice della navigazione; oppure, come nel caso del progetto di rete presentato da alcuni concessionari titolari di bar ristoranti sulla spiaggia senza aggregazione con stabilimenti balneari, tale progetto non è stato preso in considerazione dall'amministrazione comunale.

**18.** In buona sostanza, è stato rappresentato alla Corte di giustizia nelle citate osservazioni scritte della causa C-464/24 che **la quasi totalità dei concessionari balneari del Comune di Rimini**, non avendo scelto la strada ritenuta illegittima dell'aggregazioni tra concessioni, **si è limitata per oltre 18 anni alla manutenzione ordinaria, essendo preclusi gli investimenti, la manutenzione straordinaria, la ristrutturazione e la ricostruzione delle strutture e delle opere.**

**19.** Viceversa, in settori in cui chiaramente già si applica(va) il diritto dell'Unione e la disciplina europea in materia di appalti pubblici di lavori o di servizi, come per le concessioni autostradali, il Governo Prodi con la legge finanziaria n.296/2006 ha operato contestualmente una restrizione della libertà di stabilimento e della libertà di concorrenza, con proroghe illimitate incoerenti con gli obblighi comunitari di indire gare pubbliche<sup>3</sup>.

\*

**3. La sentenza CO.GE.P. della Corte di giustizia sulle concessioni balneari come concessioni di beni e la prima illegittima procedura di infrazione della Commissione Ue che porta alle modifiche legislative sulla durata non più indeterminata dei titoli concessori**

<sup>3</sup> Cfr. l'introduzione della convenzione unica per le concessioni autostradali di cui all'art.2 commi 82-90, del d.l. n.262/2006, come modificata dall'art.1 comma 1030 della legge n.296/2006, che ha portato a proroghe illimitate per tutto il settore con una situazione di particolare privilegio quasi monopolistico, come è noto, per Autostrade per l'Italia e con il corrispondente tacito assenso della Commissione europea, che proporrà un ricorso per inadempimento contro lo Stato italiano soltanto limitatamente alla scadenza prorogata della concessione relativa all'autostrada A12 Livorno-Civitavecchia, che sarà deciso con la sentenza del 18 settembre 2019 della Corte di giustizia nella causa C-526/17 Commissione contro Repubblica italiana (EU:C:2019:756).

**20.** Le modifiche alla disciplina delle concessioni balneari del Governo Prodi erano in contrasto con la posizione assunta da codesta Ecc.ma Suprema Corte di Cassazione con ordinanza di rinvio pregiudiziale del 13.1.2006 della causa C-174/06, recepite dalla Commissione Ue nelle osservazioni scritte al punto 81 e dalla **Corte di giustizia nella sentenza CO.GE.P** del 25 ottobre 2007 (EU:C:2007:634), che ha così concluso: *«L'art. 13, parte B, lett. b), della sesta direttiva del Consiglio 17 maggio 1977, 77/388/CEE, in materia di armonizzazione delle legislazioni degli Stati membri relative alle imposte sulla cifra di affari – Sistema comune di imposta sul valore aggiunto: base imponibile uniforme, dev'essere interpretato nel senso che un rapporto giuridico quale quello in discussione nella causa principale, nell'ambito del quale ad un soggetto è concesso il diritto di occupare e di usare, in modo anche esclusivo, un bene pubblico, specificamente zone del demanio marittimo, per una durata limitata e dietro corrispettivo, rientra nella nozione di «locazione di beni immobili» ai sensi di detto articolo.»*.

**21.** Viceversa, sollecitata dall'Autorità garante della concorrenza e del mercato con la segnalazione del 20 ottobre 2008 (v. [allegato 10](#)), la Commissione Ue ha attivato con la lettera di messa in mora del 9 febbraio 2009 nella procedura di infrazione n. 2008/4908 (v. [allegato 11](#)), pur essendo l'Istituzione europea ben consapevole che la procedura di infrazione non avrebbe potuto trovare giustificazione nella direttiva Bolkestein, non essendo scaduto, quando la procedura di infrazione ha avuto inizio, il termine per il recepimento del 28.12.2009.

**22.** Infatti, soltanto con la diffida complementare del 5.5.2010 (v. [allegato 11](#)) la Commissione Ue ha lamentato anche la violazione dell'art.12 della direttiva 2006/123/CE rispetto alla necessità di modificare, in virtù dell'astratto principio della libertà di concorrenza, l'art. 37 cod.nav. e abrogare il c.d. diritto di insistenza, nonostante oltre il 90% dei concessionari balneari avesse instaurato il rapporto concessorio prima del 28.12.2009 e, quindi, per pacifica giurisprudenza della Corte Ue (cfr. la **sentenza Togel** del 24.9.1998 in causa C-76/97, EU:C:1998:161) non fosse comunque assoggettabile alla direttiva 2006/123/CE ai sensi dell'art.44 della stessa direttiva Bolkestein.

**23.** In particolare, l'art.37 cod.nav. disciplinava (e disciplina ancora) l'esperimento di un procedimento finalizzato alla valutazione comparativa tra gli aspiranti solo in via eventuale, ovvero nell'ipotesi di più domande di rilascio di concessione sul medesimo bene demaniale. Il medesimo articolo, al secondo comma, contemplava tuttavia in tal caso la preferenza in favore del soggetto già titolare della concessione (c.d. diritto di insistenza).

**24.** Come riferito dalla Commissione Ue nella lettera di messa in mora complementare del 5.5.2010 la norma sul diritto di insistenza è stata in vigore fino al 30 dicembre 2009, quando il Governo Berlusconi ne ha disposto la frettolosa abrogazione, avvenuta con la modifica del

comma 2 dell'art.37 cod.nav. dall'art.1 comma 10 del d.l. n.194/2009 (convertito con modificazioni dalla legge n.25/2010), disponendo altresì una proroga delle concessioni in essere dapprima fino al 31 dicembre 2012, successivamente in sede di conversione fino al 31 dicembre 2015.

**25.** La Commissione ha contestato anche l'art.01 comma 2 del decreto legge n. 400 del 1993, nel testo modificato dall'art.10 comma 1 della legge n.88/2001 e in vigore dal 1° gennaio 2007 fino al 16 gennaio 2012, che prevedeva il rinnovo automatico delle concessioni demaniali marittime in essere di sei anni in sei anni, salvo la revoca di cui all'art.42 cod.nav. Anche questa norma è stata abrogata dall'art.11 comma 1 lettera a) della legge 15.12.2011 n.217.

**26.** In conseguenza, la Commissione europea ha disposto il 27 febbraio 2012 l'archiviazione della procedura di infrazione n.2008/4908, ritenendo alla fine congruo il termine di proroga di sei anni (fino al 31.12.2015) per l'approvazione di una normativa di riordino del settore e di attuazione della direttiva Bolkestein.

\*

#### **4. L'esclusione delle concessioni balneari dal campo di applicazione del diritto dell'Unione europea e la contraddittoria sentenza "italiana" Promoimpresa della Corte di giustizia**

**27.** Viceversa il Governo Monti con l'art. 34-duodecies del c.d. "decreto sviluppo" n. 179/2012, convertito con modificazioni dalla legge n. 221/2012, ha disposto la **proroga al 31.12.2020** del termine delle concessioni con finalità turistico ricreative in scadenza dal 31.12.2015.

**28.** Per regolare specificamente le concessioni di servizi o di lavori ed uscire dalle incertezze create dalla direttiva servizi, il legislatore dell'Unione ha approvato la **direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 febbraio 2014**, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione di servizi o di lavori, che all'art.1 paragrafo 1 prevede: «1. La presente direttiva stabilisce le norme applicabili alle procedure di aggiudicazione di contratti di concessione indette da amministrazioni aggiudicatrici ed enti aggiudicatori il cui valore stimato non è inferiore alla soglia indicata all'articolo 8», pari ad € 5.186.000,00.

**29. Il considerando 15 della direttiva 2014/23/UE** prevede l'esclusione delle concessioni balneari come concessioni di beni dal campo di applicazione della stessa direttiva "concessioni": «*Inoltre, taluni accordi aventi per oggetto il diritto di un operatore economico di gestire determinati beni o risorse del demanio pubblico, in regime di diritto privato o pubblico, quali terreni o qualsiasi proprietà pubblica, in particolare nel settore dei porti marittimi o interni o degli aeroporti, mediante i quali lo Stato oppure l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore fissa unicamente le condizioni generali d'uso senza acquisire lavori o servizi specifici, non dovrebbero configurarsi come concessioni ai sensi della presente direttiva. Ciò*

*vale di norma per i contratti di locazione di beni o terreni di natura pubblica che generalmente contengono i termini che regolano la presa di possesso da parte del conduttore, la destinazione d'uso del bene immobile, gli obblighi del locatore e del conduttore per quanto riguarda la manutenzione del bene immobile, la durata della locazione e la restituzione del possesso del bene immobile al locatore, il canone e le spese accessorie a carico del conduttore».*

**30.** La proroga legislativa fino al 31.12.2020 disposta dal Governo Monti era pienamente giustificata dal fatto che le concessioni balneari erano e sono concessioni di beni e non di servizi.

**31.** La sentenza Promoimpresa del 14 luglio 2016 della Corte di giustizia - con l'inusuale presenza nel Collegio a cinque Giudici dell'italiano prof. Antonio Tizzano e con l'inusuale presenza come esperta del Governo della prof.ssa Lucia Serena Rossi in affiancamento alla consueta difesa erariale dell'Avvocatura dello Stato - ha confermato il descritto quadro normativo e interpretativo dell'Unione e ha precisato ai punti 44-48 l'esclusione delle concessioni balneari, come concessioni di beni, sia dal campo di applicazione della direttiva 2006/123/CE sia da quello della direttiva 2014/23/UE.

**32.** La Corte Ue ha ommesso di citare, erroneamente, come legislazione comunitaria applicabile alle fattispecie delle due cause pregiudiziali poi riunite e decise dalla sentenza Promoimpresa, l'art.44 della stessa direttiva 2006/123/CE, che dispone che gli Stati membri mettono in vigore le disposizioni legislative, regolamentari e amministrative necessarie per **conformarsi alle disposizioni della direttiva servizi entro il 28 dicembre 2009**. Infatti, come risulta rispettivamente dai punti 11 e 19 della sentenza Promoimpresa, le fattispecie di concessione lacuale (causa C-458/14 Promoimpresa) e di concessioni marittime (causa C-67/15 Melis ed altri) erano iniziate prima del 28.11.2009.

**33.** Ha quindi **errato la Corte Ue nella sentenza Promoimpresa** nel non aver dichiarato la **irricevibilità** delle questioni pregiudiziali dopo le precisazioni fatte ai punti 44-48, e di aver voluto comunque rispondere ai Tar Lombardia e Sardegna, confondendo nel prosieguo della motivazione della contraddittoria decisione il proprietario del demanio marittimo e lacuale, identificato con il Comune e non con lo Stato.

**34.** Questa originale (e non condivisa dalla stessa Corte Ue nelle sentenze AGCM e S.I.I.B.) scelta metodologica, in un contesto argomentativo in cui era molto chiaro che alle concessioni balneari non si applicava e non si applica né la direttiva servizi né la pertinente direttiva 2014/23/UE, ha determinato il caos interpretativo interno e le affermazioni apodittiche della Commissione, a cui l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato si è acriticamente uniformato,

totalmente invasive, con il pretesto di applicare direttamente un diritto comunitario inapplicabile al settore del turismo balneare, del potere legislativo e di quello esecutivo, con gravissima violazione dei precetti costituzionali e conseguente scontro tra le principali Istituzioni giudiziarie nazionali.

**35.** Il Parlamento nazionale durante il Governo Renzi è apparso ben consapevole dell'errore commesso dalla sentenza Promoimpresa della Corte di giustizia, al punto da inserire, in sede di conversione del d.l. n.113/2016 con la legge 7 agosto 2016 n.160, la norma c.d. "salva spiagge", cioè l'**art.24 comma 3-septies del d.l. 113/2016**, che sostanzialmente salvaguarda le concessioni balneari iniziate prima del 28.12.2009 dagli effetti di diretta applicazione della "estemporanea" decisione della Corte comunitaria del 14 luglio 2016, con la seguente formulazione, ancora in vigore: *«3-septies. Nelle more della revisione e del riordino della materia in conformità ai principi di derivazione europea, per garantire certezza alle situazioni giuridiche in atto e assicurare l'interesse pubblico all'ordinata gestione del demanio senza soluzione di continuità, conservano validità i rapporti già instaurati e pendenti in base all'articolo 1, comma 18, del decreto-legge 30 dicembre 2009, n. 194, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 2010, n. 25.»*<sup>4</sup>.

\*

#### **5. La pianificazione del territorio demaniale da parte del Comune di Rimini nel 2016**

**36.** Contestualmente alle cause pregiudiziali decise dalla sentenza Promoimpresa e con la scadenza in data 27 gennaio 2016 della validità del Piano dell'Arenile, il Comune di Rimini ha approvato con estremo ritardo con la deliberazione consiliare del 15.3.2016 n.15 (v. [allegato 12](#)) e con la deliberazione consiliare del 15.3.2016 n.16 (v. [allegato 13](#)) da parte del Comune di Rimini (Sindaco dott. Andrea Gnassi, Assessore proponente avv. Roberto Biagini) rispettivamente del Piano Strutturale Comunale (PSC) e del Regolamento Urbanistico Edilizio

---

<sup>4</sup> L'art. 1 comma 18 del d.l. n.194/2009 così dispone: *«18. Ferma restando la disciplina relativa all'attribuzione di beni a regioni ed enti locali in base alla legge 5 maggio 2009, n. 42, nonché alle rispettive norme di attuazione, nelle more del procedimento di revisione del quadro normativo in materia di rilascio delle concessioni di beni demaniali marittimi, lacuali e fluviali con finalità turistico-ricreative, ad uso pesca, acquacoltura ed attività produttive ad essa connesse, e sportive, nonché quelli destinati a porti turistici, approdi e punti di ormeggio dedicati alla nautica da diporto, da realizzarsi, quanto ai criteri e alle modalità di affidamento di tali concessioni, sulla base di intesa in sede di Conferenza Stato-regioni ai sensi dell'articolo 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131, che è conclusa nel rispetto dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento, di garanzia dell'esercizio, dello sviluppo, della valorizzazione delle attività imprenditoriali e di tutela degli investimenti, nonché in funzione del superamento del diritto di insistenza di cui all'articolo 37, secondo comma, secondo periodo, del codice della navigazione, il termine di durata delle concessioni in essere alla data di entrata in vigore del presente decreto, nonché esclusivamente di quelle ad uso pesca ed acquacoltura, rilasciate successivamente a tale data a seguito di una procedura amministrativa attivata prima del 31 dicembre 2009, e in scadenza entro il 31 dicembre 2018 è prorogato fino al 31 dicembre 2020, fatte salve le disposizioni di cui all'articolo 03, comma 4-bis, del decreto-legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494.»*

(RUE), i due strumenti urbanistici previsti dall'allora vigente Legge regionale di pianificazione del territorio n.20/2020.

**36.1.** Sta di fatto che la Società "Il Ciliegio Fiorito" s.r.l., ora fallita, acquistava nel 2006 un compendio immobiliare denominato "ex colonia Enel" in Viale Regina Margherita a Rimini, destinato in passato a colonia marina. Il complesso era inserito in zona BT5, di recupero delle ex colonie, normata dall'art. 24.9 comma 5 delle NTA del PRG. La Società Il Ciliegio Fiorito s.r.l. depositava il 24/6/2008 domanda di permesso di costruire per ristrutturazione con aumento di superficie utile, per realizzare un nuovo corpo edilizio ad uso albergo con parcheggi, negozi e pubblici esercizi. Il Comune di Rimini, con atto consiliare n.20 dell'11.2.2010, adottava la necessaria procedura di variante al PRG con creazione di una nuova scheda progetto (n. 72) e la Società recepiva le prescrizioni della Provincia. Con atto consiliare del 23.3.2011 n. 43 interveniva l'approvazione della variante, con modifica della scheda n. 7.2 e assenso al progetto edilizio relativo all'ex colonia.

**37.** Ebbene, in sede di approvazione del PSC e del RUE con le due delibere consiliari nn.15 e 16 del 2016 il Comune di Rimini variava le previsioni applicabili alle "Colonie marine" come la ex Colonia Enel, rispetto ai testi degli strumenti urbanistici comunali adottati nel 2011, con l'effetto di inibire l'intervento edilizio già assentito all'impresa, che proponeva ricorso al TAR Bologna n.508/2016 R.G.

\*

**6. La proroga al 31 dicembre 2033 della durata delle concessioni balneari con l'art.1 comma 682 della legge n.145/2018 e l'avallo della Commissione Ue**

**38.** Inizialmente, dopo la sentenza Promoimpresa della Corte Ue e dopo l'art.24 comma 3-septies d.l. 113/2016, **anche la Commissione europea era convinta che la direttiva servizi non si applicava alle concessioni demaniali marittime**, come si evince dal punto 39 della sentenza del 18 settembre 2019 della Corte di giustizia nella causa C-526/17 Commissione contro Repubblica italiana (EU:C:2019:756), e come si ricava dal fatto che non ha attivato nessuna procedura di infrazione nei confronti dell'Italia a seguito dell'entrata in vigore dell'art.24 comma 3-septies del d.l. n.113/2016.

**39.** Pertanto, coerentemente con la motivazione (sostanziale) della sentenza Promoimpresa della Corte di giustizia, il Governo Conte I **con la legge finanziaria n.145/2018 (art.1 commi 682-683) ha disposto ulteriore proroga delle concessioni demaniali marittime in vigore fino al 31 dicembre 2033** e i Comuni italiani hanno notiziato i concessionari della nuova scadenza delle concessioni con atti di ricognizione della nuova durata delle concessioni, pretendendo il pagamento in un'unica soluzione dell'imposta di registro fino al 31.12.2033, e in molti casi

facendo anche ricorso alla procedura di evidenza pubblica con la pubblicazione dell'atto di ricognizione all'albo pretorio, ai sensi dell'art.18 del Regolamento di esecuzione del codice della navigazione, al fine di eventuali osservazioni di altri richiedenti.

**40.** Con l'art.1 comma 675 della legge n.145/2018 è stato, inoltre, previsto: *«675. Al fine di tutelare, valorizzare e promuovere il bene demaniale delle coste italiane, che rappresenta un elemento strategico per il sistema economico, di attrazione turistica e di immagine del Paese, in un'ottica di armonizzazione delle normative europee, con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, da adottare entro centoventi giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, ..... sono fissati i termini e le modalità per la generale revisione del sistema delle concessioni demaniali marittime.»*.

**41.** Nei successivi commi da 676 a 681 dell'art.1 della legge n.145/2018 il legislatore della finanziaria per il 2019 ha disciplinato un complesso procedimento partecipato dalle Regioni e dai Comuni che avrebbe dovuto portare alla *«revisione organica delle norme connesse alle concessioni demaniali marittime, con particolare riferimento alle disposizioni in materia di demanio marittimo di cui al codice della navigazione o a leggi speciali in materia»* (art.1 comma 677 lettera c). Il riordino della materia come disciplinato dall'art.1 commi 675-681 della legge n.145/2018 non è stato mai attuato.

**42. La Regione Emilia Romagna, con circolare del 2.4.2019** (v. [allegato 14](#)) indirizzata alle Associazioni di categoria delle imprese balneari e ai Comuni costieri, **ha dettato le regole per i procedimenti di rinnovi e proroga di concessioni demaniali pendenti alla data del 1° gennaio 2019, ai sensi dell'art.1 commi 682-682 della legge n.145/2018:** *«a seguito dell'avvenuto pagamento, da parte dei concessionari, di quanto dovuto in termini di imposta di registro a fronte dell'estensione della durata del titolo concessorio, il competente Servizio regionale procede a dare atto della proroga ex lege con modalità analoghe a quelle già indicate nelle circolari del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti emanate in occasione di precedenti proroghe ex lege della validità delle concessioni demaniali marittime, ossia attraverso la mera annotazione sul titolo concessorio della proroga della validità della concessione, con specifica indicazione del termine di validità (31/12/2033) e della fonte normativa (art. 1, commi 682 e 683, Legge 30 dicembre 2018, n. 145), indipendentemente dal fatto che la concessione sia stata rilasciata con Licenza o con Atto Formale»*.

**43.** La Circolare del 2.4.2019 della Regione Emilia Romagna, dunque, poneva a carico del competente Servizio regionale di procedere a notificare i concessionari marittimi della proroga ex lege al 31.12.2033 dei titoli concessori. **Tutti i comuni costieri della Regione Emilia Romagna hanno provveduto tempestivamente a prorogare al 31.12.2033 la durata delle**

**concessioni demaniali marittime per uso turistico-ricreativo, ad eccezione del Comune di Rimini.**

\*

**7. Il Sindaco del Comune di Rimini si rifiuta di far prorogare al 31.12.2033 le concessioni balneari, prevedendo oltre due anni prima le sentenze dell'Adunanza plenaria del CdS**

**44.** Infatti, in una sconcertante intervista pubblicata il 12.10.2019 (v. [allegato 15](#)), l'allora Sindaco del Comune di Rimini, dott. Andrea Gnassi (dal 2013 al 2021 Presidente della Commissione Permanente Turismo dell'ANCI e dal 2019 al 2021 Presidente ANCI Emilia Romagna), ha negato la competenza della Regione Emilia Romagna a comunicare ai concessionari marittimi la proroga dei titoli concessori ai 31.12.2033, ignorando la circolare regionale del 2.4.2019. Così ha precisato il dott. Gnassi nell'intervista pubblicata il 12.10.2019: *«Finchè da Roma non ci dicono cosa dobbiamo fare, noi mettiamo nessun timbro.». Perchè «ci vuole molto poco, in questa vicenda così complicata e confusa, a passare dall'ufficio timbri all'ufficio...pacchi». «A oggi i Comuni che hanno rinnovato le concessioni ai bagnini per 15 anni sono pochi. Tanti altri, noi compresi, ancora non l'hanno fatto perché vogliono prima garanzie e percorsi amministrativi certi, che ancora non ci sono». Gnassi cita una relazione del ministero delle Finanze di settembre, che spiega come «non sia sufficiente mettere il timbro per garantire la proroga fino al 2033, Occorre un atto amministrativo, ma quale sia la procedura da seguire lo Stato non l'ha ancora chiarito». Insomma, «abbiamo da una parte la legge che dice sì alla proroga, dall'altra lo Stato stesso che scrive: non basta un timbro, serve una procedura più complessa ma senza indicare quale». Non aiutano poi «le varie sentenze della Corte Europea e dei tribunali italiani che mettono in forte dubbio la legittimità delle proroghe». Su Rimini (e altri comuni) pende come una spada di Damocle la diffida presentata da un gruppo di associazioni, che giudica illegittima la proroga. Ecco perché «abbiamo chiesto al governo di chiarire la procedura». Procedura che deve essere «prova di bomba, per gli operatori e per il Comune». Gnassi chiede aiuto anche alla Regione, per fare chiarezza. Fino a quando non ci sarà, Rimini «non metterà alcun timbro».*

**44.1.** In affiancamento e sostegno al Sindaco Gnassi nella predetta intervista del 12.10.2019 si è schierato subito il Presidente nazionale della Confartigianato balneari, nonché Presidente della più numerosa Cooperativa di bagnini di Rimini, Mauro Vanni, dimenticando anche lui l'esistenza della Circolare del 2.4.2019 della Regione Emilia Romagna, indirizzata principalmente alle associazioni di categoria delle imprese balneari: *«Capiamo le ragioni di Gnassi – è la replica di Vanni – ma lui deve comprendere le nostre. Governo e Comune facciano la loro parte, per evitare a noi bagnini di restare senza tutela».*



45. L'ex Sindaco di Rimini Gnassi e il Presidente della Confartigianato balneari Vanni avrebbero dovuto limitarsi a leggere e far applicare, secondo le rispettive competenze del sindacato di categoria e del Comune gestore per delega del demanio marittimo, la circolare regionale del 2.4.2019, che chiariva benissimo gli aspetti operativi della proroga ex lege a carico del competente Servizio regionale con comunicazioni da effettuare con posta elettronica certificata ai singoli concessionari, che gli altri Comuni costieri hanno effettuato.

\*

#### **8. La posizione del Consiglio di Stato sulle concessioni balneari prima della Plenaria**

46. Qualche giorno dopo l'intervista dell'ex Sindaco di Rimini, il **Consiglio di Stato – V Sezione (Pres. Severini) con le sentenze "gemelle" del 24 ottobre 2019 nn. 7251, 7252, 7253, 7254, 7255 e 7256** si è espresso per la legittima applicazione alla materia in esame della proroga dei titoli concessori al 31.12.2033 di cui all'art.1 comma 682 n. 145/2018.

**46.1. Il Consiglio di Stato – Sezione V (Pres. Severini) con la sentenza 26 ottobre 2020 n. 6472** confermerà la legittimità delle proroghe automatiche o comunque discrezionali della pubblica amministrazione concedente delle concessioni balneari per una concessione demaniale portuale che aveva chiesto e ottenuto la rideterminazione della durata da 50 anni a 70 anni, in quanto *«una concessione demaniale marittima – che è un mezzo per un migliore e più efficiente perseguimento dell'interesse pubblico immanente alla natura pubblica dell'area concessa (cfr. art. 37 Cod. nav.; Cons. Stato, VI, 19 aprile 1995, n. 352; V, 6 novembre 2017, n. 5093; V, 3 aprile 2018, n. 2070 e 2074) – in tanto può aver luogo e generare un andamento normale dell'uso in quanto consenta, almeno in termini programmatici e in relazione all'evoluzione della domanda generale di servizi e inerenti tipologie, la remunerazione del concessionario mediante le prestazioni somministrate ai terzi e dunque l'equilibrio economico con i costi degli investimenti a ciò necessari. Invero "l'atto di concessione demaniale marittima affida la res a soggetti particolari (c.d. uso particolare) ma non per loro uso esclusivo bensì ai fini di un uso stimato convergente con l'interesse pubblico e a questi scopi il concessionario realizza investimenti e sostiene costi in vista di un'utilizzazione prefigurata per un tempo nel quale egli può ammortizzare e portare a utilità economica i costi medesimi" (Cons. Stato, V, nn. 2070 e 2074 del 2018, cit.).».*

47. Viceversa, con la **sentenza del 18 novembre 2019 n.7874 il Consiglio di Stato – VI Sezione (Pres. De Cesare)** ha per la prima volta argomentato, peraltro del tutto incidentalmente, sulla disapplicazione da parte dei funzionari comunali della proroga al 31.12.2033 della durata delle concessioni balneari di cui all'art.1 comma 682 n. 145/2018, ma con alcune precisazioni importanti.

**47.1.** In primo luogo, il Consiglio di Stato nella sentenza n.7874/2019 ha aderito alla tesi prevalente in giurisprudenza, che afferma che il provvedimento amministrativo adottato dall'amministrazione in applicazione di una norma nazionale contrastante con il diritto eurounitario non va considerato nullo, sebbene alla medesima amministrazione è fatto carico dell'obbligo di non applicare la norma nazionale contrastante con il diritto eurounitario, in particolar modo quando tale contrasto sia stato sancito in una sentenza della Corte di giustizia UE come Promoimpresa. *«Per effetto di tale prevalente orientamento, quindi, la violazione del diritto eurounitario implica solo un vizio di illegittimità non diverso da quello che discende dal contrasto dell'atto amministrativo con il diritto interno, sussistendo di conseguenza l'onere di impugnare il provvedimento contrastante con il diritto europeo dinanzi al giudice amministrativo entro il termine di decadenza, pena l'inoppugnabilità del provvedimento medesimo (cfr., tra le tante, Cons. Stato, Sez. III, 8 settembre 2014 n. 4538)..... dal momento che, trattandosi di atti confermativi delle proroghe della originaria concessione, essi debbono preliminarmente essere gravati con l'ordinaria azione di annullamento nella competente sede di primo grado».* In conseguenza, tutti gli atti di ricognizione dei Comuni costieri italiani della proroga al 31.12.2033 delle concessioni balneari in applicazione dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018 sono inoppugnabili, quando non siano stati gravati con l'ordinaria azione di annullamento davanti al Tar competente.

**47.2.** Sotto un secondo profilo, **la sentenza n.7874/2019 del Consiglio di Stato è intervenuto sulle concessioni iniziate prima del 28.12.2009**, così precisando: *«Il Collegio, per completezza d'esame, ritiene di dovere dare conto della circostanza che la più volte citata sentenza della Corte di giustizia UE, sebbene abbia dichiarato che le disposizioni nazionali che consentono la proroga generalizzata ed automatica delle concessioni demaniali fino al 31 dicembre 2020 contrastano con l'ordinamento comunitario (si tratta del già menzionato art. 1, comma 18, d.l. 194/2009, nella versione risultante dalle modifiche apportate dall'art. 34-duodecies d.l. 179/2012, articolo introdotto in sede di conversione con l. 221/2012), ha nel contempo però precisato che una proroga di una concessione demaniale è giustificata laddove sia finalizzata a tutelare la buona fede del concessionario, ovvero sia qualora questi abbia ottenuto una determinata concessione in un periodo in cui “non era ancora stato dichiarato che i contratti aventi un interesse transfrontaliero certo avrebbero potuto essere soggetti a obblighi di trasparenza”.* **La tutela della buona fede del concessionario, quindi, va relazionata alla data di adozione della direttiva 2006/123/CE (cosiddetta Bolkestein), cosicché nell'ipotesi di concessione demaniale marittima rilasciata in data antecedente, secondo la Corte di giustizia, la cessazione anticipata della concessione “deve essere preceduta da un periodo transitorio**

*che permetta alle parti del contratto di sciogliere i rispettivi rapporti contrattuali a condizioni accettabili, in particolare, dal punto di vista economico”. Orbene, nel caso di specie la concessione iniziale è stata rilasciata nel 1999 prima che fosse scaduto il termine di recepimento della direttiva Bolkestein (28 dicembre 2009) e prima che lo Stato italiano la attuasse tramite il d.lgs. n. 59 del 26 marzo 2010, con conseguente conformità al diritto dell’Unione europea dell’applicazione alla concessione oggetto di causa della (sola) proroga prevista dall’art. 1, comma 18, d.l. 194 del 2009, tuttavia pare evidente che le successive proroghe non possano essere assistite dal principio (sopra espresso) della “buona fede” del concessionario, essendosi consumata la possibilità di aderire alla posizione “mitigativa” già a far data dal secondo rinnovo.».*

**47.3.** In buona sostanza, l’unica **sentenza del Consiglio di Stato n.7874/2019** che, prima delle sentenze nn.17 e 18 del 2021 dell’Adunanza plenaria, si è pronunciata solo incidentalmente – ed erroneamente rispetto alla sentenza Togel della Corte di giustizia - sulla contrarietà al diritto dell’Unione della proroga al 31.12.2033 dei titoli concessori (non oggetto della controversia), viceversa **ha affermato la legittimità della proroga al 31.12.2020 di cui all’art.1 comma 18 del d.l. n.194/2009 dei titoli concessori iniziati prima del 2010**, richiamando quell’art.44 della direttiva Bolkestein che, incredibilmente, la sentenza Promoimpresa della Corte di giustizia aveva dimenticato di citare per non dichiarare manifestamente irricevibili le questioni pregiudiziali sollevate dai TAR Lombardia e Sardegna su concessioni demaniali lacuali e marittime iniziate prima che fosse scaduto al 28.12.2009 il termine per il recepimento della direttiva 2006/123/CE.

**47.4.** Errore clamoroso della Corte di giustizia che, appunto, aveva indotto il legislatore nazionale ad intervenire con l’art.24 comma 3-septies del d.l. n.113/2016 in sede di conversione con la legge n.160/2016 (norma non citata dal Consiglio di Stato nella decisione n.7874/2019).

**48.** Nel contempo si è tenuto a Lecce nei giorni 18 e 19 ottobre 2019 il Convegno Nazionale “*Coste, paesaggio, concorrenza: quali limiti per la sovranità*”, evento organizzato dal TAR Lecce e dall’Ufficio Studi, Massimario e Formazione della Giustizia Amministrativa, con la partecipazione e gli interventi, tra gli altri, del Presidente del Tar Lecce e organizzatore Antonio Pasca, dell’allora Sindaco del Comune di Lecce Carlo Salvemini, dell’allora Presidente del Consiglio di Stato Filippo Patroni Griffi, dell’allora Presidente della V Sezione del Consiglio di Stato Giuseppe Severini, del Presidente della Regione Puglia Michele Emiliano. A conclusione del Convegno il Sindaco del Comune di Lecce ha rilasciato le seguenti dichiarazioni: «*Chi ha avuto tempo, interesse, pazienza di seguire il convegno del TAR di Lecce ‘Costa, paesaggio, concorrenza: quali limiti per la sovranità?’ ha potuto constatare – dalla voce autorevolissima*

*di giuristi ed esperti – che il tema del rinnovo automatico delle concessioni non ha risposte scontate. È quello che sosteniamo da mesi, nell’ambito del confronto sul piano delle coste. Questa incertezza – oggettiva e indiscutibile – non può impedire la volontà pianificatoria del Comune impegnato a garantire tutela e uso del demanio marittimo in un contesto ambientale segnato da fortissima fragilità. Dopo queste due giorni di dibattito l’orizzonte si è schiarito perché ha sgombrato equivoci, fraintendimenti, ambiguità. La sfida, complessa ma possibile, è dotarsi del ‘Piano comunale della costa’ – un’infrastruttura pubblica di sviluppo sostenibile del territorio – e gestire con attenzione e rigore il tema dei rinnovi delle concessioni dentro le scelte legato all’uso del nostro paesaggio marittimo. Sono convinto che – lavorando con intelligenza pazienza e passione come stiamo facendo – ce la faremo».*

\*

**9. La circolare del 20.12.2009 del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e la “collaborazione” dei Comuni di Lecce e di Rimini e del legislatore con l’AGCM per attivare la procedura di infrazione del 3.12.2020 della Commissione Ue**

**49.** Inauditamente, il Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, con la nuova guida della piacentina Paola De Micheli del Governo Conte II, con circolare del 20 dicembre 2019 (v. [allegato 16](#)) ha richiamato la sentenza n.7874/2019 del Consiglio di Stato stravolgendone il contenuto, dando indicazioni alle pubbliche amministrazioni concedenti sostanzialmente di disapplicare l’art.1 comma 682 della legge n.145/2018 e di bandire le gare per concessioni balneari in scadenza al 31.12.2020, dal momento che la direttiva Bolkestein andava applicata dal momento della sua “adozione” (28.12.2006) e non dalla scadenza del termine per il recepimento (28.12.2009).

**50.** La Regione Puglia, diversamente dalla Regione Emilia Romagna e da altre Regioni costiere, non ha dato alcuna indicazione ai Comuni circa l’automaticità della proroga al 31.12.2033 delle concessioni balneari e il Comune di Lecce, diversamente da altri Comuni costieri pugliesi, non ha fatto nessuna comunicazione ai concessionari circa la sorte della scadenza dei titoli al 31.12.2020.

**51.** Contestualmente, l’ex Sindaco di Rimini Andrea Gnassi ha impedito alla Dirigente dell’Ufficio demanio marittimo comunale, dott.ssa Catia Caprili, di comunicare fino a dicembre 2020 ai concessionari balneari la proroga ex lege al 31.12.2033 prevista dalla circolare regionale del 2.4.2019.

**52.** Con l’art.22 comma 1 del d.l. 30 dicembre 2019 n.162 (convertito con modificazioni dalla legge n.8/2020) è stato modificato l’art.1 della legge n.186/1982, prevedendo l’aumento da sei a

sette delle Sezioni del Consiglio di Stato, con un aumento dell'organico sia dei Giudici che del personale di Segreteria.

**53.** Nel contempo, il legislatore dell'emergenza ha introdotto con l'art.182 comma 2 del d.l. n.34/2020 (convertito con modificazioni dalla legge n.77/2020) una norma che, di fatto, andava ad aggiungersi per svuotarne l'efficacia alla proroga della durata delle concessioni di cui all'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, ritenuta contraria al diritto dell'Unione dall'apodittica circolare del 20.12.2019 del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti: *«2. Fermo restando quanto disposto nei riguardi dei concessionari dall'articolo 1, commi 682 e seguenti, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, per le necessità di rilancio del settore turistico e al fine di contenere i danni, diretti e indiretti, causati dall'emergenza epidemiologica da COVID-19, le amministrazioni competenti non possono avviare o proseguire, a carico dei concessionari che intendono proseguire la propria attività mediante l'uso di beni del demanio marittimo, lacuale e fluviale, i procedimenti amministrativi per la devoluzione delle opere non amovibili, di cui all'articolo 49 del codice della navigazione, per il rilascio o per l'assegnazione, con procedure di evidenza pubblica, delle aree oggetto di concessione alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. L'utilizzo dei beni oggetto dei procedimenti amministrativi di cui al periodo precedente da parte dei concessionari è confermato verso pagamento del canone previsto dall'atto di concessione e impedisce il verificarsi della devoluzione delle opere. Le disposizioni del presente comma non si applicano quando la devoluzione, il rilascio o l'assegnazione a terzi dell'area sono stati disposti in ragione della revoca della concessione oppure della decadenza del titolo per fatto e colpa del concessionario.»*.

**55.** Come era già successo con la procedura di infrazione promossa dalla Commissione europea nel 2008 prima della scadenza del termine di recepimento della direttiva 2006/123/CE, l'Autorità garante della Concorrenza del Mercato, ignorando l'art.24 comma 3-septies d.l. 113/2016, ha impugnato davanti al Tar Toscana con ricorso n.935/2020 R.G. ex art.21-bis legge n.287/1990 la Determina Dirigenziale n. 408 del 21 maggio 2020, con cui il Comune di Piombino aveva deliberato l'attivazione del procedimento per la formalizzazione della estensione della durata delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative sino al 31 dicembre 2033. Il Tar Toscana accoglierà il ricorso dell'AGCM con sentenza dell'8 marzo 2021 n.363.

**56.** Sul fronte del Comune di Rimini - nel silenzio del Servizio regionale della Regione Emilia Romagna che non ha mai mandato le comunicazioni di proroga delle concessioni balneari al 31.12.2033 in violazione della circolare del 2.4.2019, lasciando l'iniziativa ai Comuni costieri –

a dicembre 2020 la dott.ssa Caprili, Dirigente dell'Ufficio Demanio marittimo, ha dovuto scegliere tra seguire le "prescrizioni" del Sindaco Gnassi di non concedere alcuna proroga ai sensi dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018 o di applicare la disposizione di legge in vigore, venendo incontro alle richieste dei concessionari e al pagamento della tassa di registro per l'intera durata di quindici anni della nuova proroga.

**56.1.** La dirigente dell'Ufficio Demanio Marittimo del Comune di Rimini ha scelto di applicare la proroga al 31.12.2033, mandando ai concessionari richiedenti una comunicazione sulle modalità di riconoscimento del diritto alla prosecuzione dell'attività in concessione (v. [allegato 17](#)) e provvedendo nel periodo tra metà dicembre 2020 e marzo 2021 a rilasciare alla gran parte dei n.332 concessionari demaniali marittimi, compresa la società ricorrente in data 24.2.2021 (v. [allegato 18](#)), singoli atti ricognitivi con estensione della durata del titolo al 31.12.2033, precisando nei singoli provvedimenti che *"restano salve ed impregiudicate le eventuali modifiche normative sopravvenute, nonché esiti cogenti di procedimenti giurisdizionali in corso o futuri"*.

**56.2. Tra i concessionari che non hanno richiesto, entro il 31 dicembre 2020, al Comune di Rimini la proroga al 31.12.2033 dei titoli concessori** vi era la società **RIMINI GEST s.r.l.**, che ha fuso per incorporazione l'originaria proprietaria delle 5 concessioni demaniali marittime "BAGNO 16 VISERBA S.R.L.", ed era (è) proprietaria di n.5 stabilimenti balneari a Rimini in zona Viserba in via Toscanelli: "BAGNO 11" con concessione 22/2010 (v. [allegato 19](#), subentrando a dicembre 2019 all'originario concessionario Onda su Onda s.r.l.), "BAGNO 12" con concessione n.21/2010, "BAGNO 13" con concessione n.20/2010, "BAGNO 14 MICHELE" con concessione n.67/2003, "BAGNO 16" con concessione n.5/2002.

**56.3.** A seguito di una imprecisata segnalazione in merito all'avvio da parte del Comune di Rimini del procedimento amministrativo volto all'estensione al 31 dicembre 2033 delle concessioni demaniali marittime insistenti sul suo territorio, l'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (d'ora innanzi, AGCM) ha formulato una richiesta di informazioni nei confronti del suddetto ente al fine di conoscere le determinazioni dallo stesso assunte al riguardo.

**56.4.** Con note del 12 febbraio 2021 (v. [allegato 20](#)) e del 5 marzo (v. [allegato 21](#)), il Direttore generale del Comune di Rimini ha fornito riscontro alla richiesta di informazioni sopra citata, trasmettendo all'AGCM n.147 atti ricognitivi, comprendente tutti i balneari associati alla Cooperativa di bagnini con Presidente Vanni della Confartigianato, con cui l'amministrazione comunale ha disposto l'estensione - senza gara e in favore dei concessionari esistenti - della

durata delle concessioni demaniali marittime aventi finalità turistico ricreative per un periodo di 15 anni, *i.e.* sino al 31 dicembre 2033.

**56.5.** Ritenendo che i suddetti atti di ricognizione presentassero criticità concorrenziali e si ponessero in contrasto con gli articoli 49 e 56 del TFUE, nonché con le norme eurounitarie in materia di affidamenti pubblici, l'AGCM, nell'adunanza del 30 marzo 2021, ha deliberato di esprimere un parere motivato ai sensi dell'art. 21-*bis* della L. n. 287/1990, relativamente al contenuto degli atti in questione (v. [allegato 22](#)), perché il Comune di Rimini avrebbe dovuto disapplicare la normativa posta a fondamento degli atti ricognitivi per contrarietà della stessa ai principi e alla disciplina eurounitaria, invitando il Comune, entro il termine di sessanta giorni dalla ricezione del parere motivato, ad adottare le iniziative per rimuovere le violazioni della concorrenza.

**56.6.** In data 4 giugno 2021 la Dirigente dell'Ufficio demanio marittimo del Comune di Rimini ha fatto pervenire le proprie osservazioni al parere dell'AGCM (v. [allegato 23](#)), sostenendo giustamente la legittimità del proprio operato e adducendo, in primo luogo, che la materia che occupa versa in uno stato di incertezza in ragione del contrasto tra il regime di proroga automatica previsto dalla normativa nazionale e la richiamata disciplina eurounitaria. Al riguardo, infatti, la giurisprudenza non sarebbe univoca nel ritenere direttamente applicabile la Direttiva Servizi nel nostro ordinamento *“in sostituzione delle fonti nazionali vigenti”*. In secondo luogo, la dott.ssa Caprili ha affermato che sebbene le funzioni amministrative in materia di demanio marittimo siano state delegate dallo Stato alle Regioni (e, nel caso della Regione Emilia-Romagna, da questa sub-delegate ai Comuni), la determinazione dei criteri per l'assegnazione delle concessioni demaniali marittime risulta *“di salda competenza statale”*. Pertanto, *“in esecuzione della normativa statale vigente”* e pur ammettendo espressamente la contrarietà della stessa con la disciplina eurounitaria, con gli atti ricognitivi l'Amministrazione comunale ha proceduto all'estensione della durata delle concessioni, non essendo in grado di *“intraprendere alcun tipo di azione diversa da quella già avviata”*, facendo salve *“le eventuali modifiche normative sopravvenute, nonché esiti cogenti di procedimenti giurisdizionali in corso o futuri”*. Secondo la Dirigente dell'Ufficio Demanio Marittimo del Comune di Rimini, infatti, l'eventuale disapplicazione della normativa interna in contrasto con la normativa dell'Unione, questione sui cui pende il recente deferimento all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, sarebbe prerogativa dei giudici nazionali o di quelli europei.

**56.7.** In conseguenza della risposta negativa del Comune di Rimini, l'AGCM con ricorso n.532/2021 R.G. (v. [allegato 24](#)) ha impugnato davanti al TAR Bologna i n.147 atti di ricognizione trasmessi dall'Ente comunale di estensione della durata dei titoli concessori al

31.12.2033. Il giudizio è attualmente pendente e la società ricorrente si è costituita *ad opponendum*.

\*

#### **10. Il giudizio di primo grado davanti al TAR Lecce**

**57.** Con la delibera n.342 dell'11 novembre 2020 (v. [allegato 25](#)) la Giunta del Comune di Lecce ha denegato la proroga della concessione demaniale marittima per finalità turistico ricreative fino al 31.12.2033, in forza dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, richiesta da Andrea Caretto (e da altri 24 concessionari balneari), il quale esercita(va) l'attività di stabilimento balneare in Lecce in località Spiaggiabella in virtù di concessione n.13 del 2 luglio 2008 (v. [allegato 26](#)), quindi non rientrante nel campo di applicazione della direttiva Bolkestein.

**57.1.** Con la delibera n. 342 dell'11 novembre 2020 della Giunta, il Comune di Lecce ha deliberato di esprimere diniego sull'istanza di proroga di cui alla l. n. 145 del 2018 e di rivolgere formale interpello al concessionario al fine di conoscere se lo stesso intendesse avvalersi della facoltà di prosecuzione dell'attività di cui all'art. 182 comma 2 del d.l. n. 34/2020 (convertito dalla legge n.77/2020), con contestuale pagamento del canone per l'anno 2021 oppure, in via alternativa, di non avvalersi di tale facoltà e di accettare una proroga tecnica della concessione per la durata di anni tre.

**57.2.** In tale delibera, più precisamente, il Comune di Lecce ha previsto:

1. che, nel caso di scelta per la prima opzione, la proroga annuale risulterebbe limitata al titolo concessorio, con l'esclusione pertanto degli aspetti edilizi, attesa la scadenza di quelli in essere alla data del 31 dicembre 2020, ponendosi a carico del concessionario l'obbligo di effettuare monitoraggio delle aree demaniali nei modi e nei tempi previsti dall'art. 17 delle NTA annesse al Piano comunale delle coste – di qui in avanti, per brevità, anche PCC – in via di approvazione.

2. che, nel caso di scelta per la seconda opzione, la proroga tecnica triennale comporterebbe anche il rilascio del titolo edilizio per uguale periodo, il tutto subordinato tuttavia alla formale dichiarazione di rinuncia all'utilizzazione dell'area alla scadenza e fermo restando l'obbligo del monitoraggio dell'erosione dell'area demaniale.

**57.3.** Alla delibera citata hanno fatto seguito i provvedimenti dirigenziali con cui è stata respinta l'istanza di proroga e l'istanza di annullamento in autotutela della delibera medesima.

**58.** Il concessionario balneare Andrea Caretto, non avendo espresso preferenza per alcuna delle due opzioni offerte dal Comune e ritenendo di avere diritto alla proroga della concessione fino al 31.12.2033 ai sensi della legge n. 145/2018, ha proposto ricorso n.1568/2020 R.G. (v. [allegato 27](#)) avanti al TAR Lecce, impugnando la delibera di Giunta succitata nonché i



provvedimenti dirigenziali conseguenti, chiedendone l'annullamento in una con la domanda di accertamento del diritto al conseguimento della proroga al 31.12.2033 del titolo nonché del diritto al mantenimento delle strutture di facile amovibilità.

**59.** Si è costituito nel primo grado del giudizio il Comune di Lecce contestando le avverse deduzioni e chiedendo dichiararsi l'inammissibilità del ricorso ovvero, in subordine, pervenirsi alla reiezione dello stesso.

**60.** La Federazione Imprese Balneari ha spiegato nel primo grado del giudizio atto di intervento *ad adiuvandum*, chiedendo l'accoglimento del ricorso, con vittoria delle spese di lite.

**61.** Con il decreto presidenziale n. 819/2020 (v. [allegato 28](#)) è stata accordata tutela cautelare monocratica alla parte ricorrente.

**62.** Alla camera di consiglio del 13 gennaio 2021, fissata per la trattazione dell'istanza cautelare, il Presidente del TAR Lecce ha reso edotte le parti dell'intendimento del Collegio di definire il ricorso nel merito con sentenza ai sensi dell'art. 60 c.p.a.

**63.** Infine, con **la sentenza n. 73 del 15 gennaio 2021** (v. [allegato 2](#)), il **TAR Lecce** ha accolto in parte il ricorso, dichiarandolo in parte inammissibile per alcuni limitati profili, relativi al termine di validità del permesso di costruire e al mantenimento delle strutture amovibili.

**63.1.** Secondo il Tar Lecce, in sintesi, la delibera n. 342 dell'11 novembre 2020 sarebbe illegittima perché adottata in palese violazione della l. n. 145 del 2018 e cioè, a suo dire, l'unica normativa che possa applicarsi nella specie, attesa la prevalenza della legge nazionale sulla Direttiva 2006/123/CE, che non sarebbe *self-executing* e pertanto non sarebbe suscettibile di diretta ed immediata applicazione per difetto dei presupposti, necessitando di apposita normativa nazionale attuativa e di riordino del settore e traducendosi in tal modo la c.d. disapplicazione in evidente mera violazione della legge (disapplicazione in senso assoluto).

**63.2.** Né potrebbe avere rilevanza in senso contrario la palese violazione da parte dello Stato Italiano degli obblighi derivanti dalla sua adesione al Trattato U.E., atteso che la fattispecie in esame attiene al rapporto Stato/cittadino, diverso e parallelo rispetto al rapporto Stato/Unione europea.

**63.3.** Dalle ragioni sin qui ricordate ad avviso del TAR discende l'illegittimità degli impugnati provvedimenti sia con riferimento al diniego della proroga *ex lege* sia con riferimento alla cd. proroga tecnica condizionata, dovendosi conseguentemente accertare e dichiarare il diritto della parte ricorrente di conseguire la proroga del titolo concessorio in essere per la durata prevista dalla l. n. 145 del 2018 e, cioè, fino al 31 dicembre 2033, atteso che il diritto alla proroga risulta direttamente sancito dall'art. 1, commi 682 ss., della stessa l. n. 145 del 2018.

\*

### **11. La inaudita lettera di messa in mora del 3 dicembre 2020 della Commissione Ue**

**64.** Puntualmente, coerentemente con i comportamenti amministrativi del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti di cui alla circolare del 20.12.2019, del Comune di Rimini e del Comune di Lecce, dell'AGCM, la **Commissione europea** ha inviato allo Stato italiano il **3 dicembre 2020**, in piena emergenza covid, una **lettera di messa in mora** che avviava la nuova procedura di infrazione 2020/4118 C (2020) 7826 final (v. [allegato 8](#)).

**64.1.** Paradossalmente, la lettera di messa in mora della seconda procedura di infrazione della Commissione Ue del 3 dicembre 2020 riguardava anche l'art. 182 comma 2 del d.l. n. 34/2020 (e sembrava muoversi proprio in conseguenza di questa disciplina emergenziale per il settore), andando a precisare che *«la reiterata proroga della durata delle concessioni balneari prevista dalla legislazione italiana scoraggia [...] gli investimenti in un settore chiave per l'economia italiana e che sta già risentendo in maniera acuta dell'impatto della pandemia da COVID-19. Scoraggiando gli investimenti nei servizi ricreativi e di turismo balneare, l'attuale legislazione italiana impedisce, piuttosto che incoraggiare, la modernizzazione di questa parte importante del settore turistico italiano. La modernizzazione è ulteriormente ostacolata dal fatto che la legislazione italiana rende di fatto impossibile l'ingresso sul mercato di nuovi ed innovatori fornitori di servizi.»*.

**64.2.** Il modello di riferimento della Commissione europea è, appunto, quello del Comune di Rimini, in cui è l'Ente locale che con il Piano dell'Arenile scaduto il 27.1.2016 ha ingessato gli investimenti dei concessionari balneari che non si sono voluti aggregare per evitare possibili distorsioni nell'azione amministrativa pubblica e che sono stati obbligati ad effettuare soltanto lavori di ordinaria manutenzione delle strutture. **Si tratta da parte della Commissione Ue di affermazioni ideologiche che immaginavano imprecisati innovatori fornitori di servizi**, in grado di modernizzare, a differenza degli attuali titolari delle concessioni balneari, questa parte importante del turismo nazionale.

**64.3.** La Commissione Ue ha evidenziato il contrasto con il diritto dell'Unione anche dell'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016, considerando in vigore ed efficace la predetta normativa che salvaguardava e salvaguarda la continuità aziendale delle concessioni balneari iniziate prima del 1.1.2010 fino alla legge di riordino della materia.

\*

### **12. La dimenticata risposta del Governo alla Commissione Ue del 4.2.2021**

**65.** Il Governo italiano ha risposto alla lettera di messa in mora della Commissione Ue con la comunicazione del 4 febbraio 2021 a firma del prof. Massimo Condinanzi (v. [allegato 29](#)), rigettandone tutte le argomentazioni.

**65.1.** Secondo il prof. Massimo Condinanzi il regime delle concessioni demaniali marittime non è soggetto alla disciplina eurounitaria, *rectius* alla competenza dell'Unione che, pertanto, non può ingerirsi nei regimi di proprietà dei beni pubblici e privati degli Stati, ai sensi dell'art. 345 del TFUE (ex art. 295 del TCE) a mente del quale *"I trattati lasciano del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri"*.

**65.2.** Altrettanto condivisibilmente il Governo italiano nella sua risposta del 4.2.2021 alla Commissione Ue ai paragrafi 6 e 7 ha precisato l'esatta portata e interpretazione della sentenza Promoimpresa della Corte di giustizia e la non applicabilità della decisione e della direttiva 2006/123/CE ai fini della regolamentazione comunitaria delle concessioni demaniali marittime.

**65.3.** Il prof. Condinanzi ha sottolineato la correttezza della legislazione emergenziale dell'art.100 commi 1 e 3 d.l. n.104/2020 con la proroga estesa al 31.12.2033 anche delle concessioni demaniali lacuali e fluviali che erano ferme al 31.12.2020 e il ritorno ad un canone fisso (comma 3), e ha evidenziato, giustamente, che, *«contrariamente a quanto affermato nella lettera della Commissione, inoltre, i proventi delle concessioni demaniali non sono destinati ai Comuni. **Questi ultimi enti provvedono, infatti, al rilascio delle concessioni e a tutta la relativa attività amministrativa, ma i canoni costituiscono esclusivamente un corrispettivo percepito dal titolare del demanio (lo Stato) per l'utilizzo del bene.** Conseguentemente, non è neppure condivisibile l'affermazione secondo la quale posticipando il ricorso alle procedure di evidenza pubblica per l'assegnazione delle concessioni si priverebbero i Comuni della possibilità di ottenere immediatamente maggiori potenziali introiti. Non solo, infatti, come detto, i Comuni non sono destinatari dei canoni, ma – in ogni caso – tali canoni sono stabiliti per legge in misura uguale per tutti i concessionari, con la conseguenza che una eventuale procedura di gara non potrebbe mirare alla selezione degli operatori sulla base del corrispettivo offerto per l'uso del bene.»*.

**65.4.** Il prof. Condinanzi ha censurato l'atteggiamento discriminatorio della Commissione rispetto alle lunghissime proroghe assicurate ai concessionari demaniali marittimi in Spagna e in Portogallo, addirittura avallate ed elogiate dalla Commissione Ue con il comunicato stampa del 3.8.2012 (v. [allegato 30](#)): *«Orbene, se quelle poc'anzi riassunte sono le conclusioni cui è dato pervenire con riguardo all'esperienza italiana, ad ulteriore completamento del quadro sin qui tracciato può essere utile dare conto delle esperienze di altri Stati membri dell'Unione europea. Esperienze che, esse sì, sembrano presentare profili di marcata distonia rispetto ai principi e*

alle disposizioni del diritto europeo, ma nei cui confronti, non di meno, non risulta che le autorità europee abbiano intrapreso azioni – precontenziose o contenziose – del tenore di quelle assunte nei riguardi dello Stato italiano. Con ciò lasciando intravedere i profili di una condotta posta in essere dalla Commissione in violazione dei principi di leale cooperazione e di non discriminazione ex art. 4 TUE. Più nel dettaglio, a venire in rilievo sono specialmente le esperienze della Spagna e del Portogallo. Con riguardo al **caso spagnolo**, sia sufficiente ricordare che la Ley de Costas (n. 22/1988) e la sua successiva legge di riforma (n. 2/2013), in uno con la riforma costituzionale operata nel 1978 (i.e. art. 132, comma 2, Cost. spagnola), hanno portato al delinearsi di un quadro normativo in base al quale le concessioni demaniali marittime possono, ma non debbono necessariamente, essere assegnate tramite gara, essendo la valutazione sull'an della procedura pubblica rimessa alla discrezionalità dell'amministrazione competente (v. art. 74, comma 1, Ley de Costas). Inoltre, **per quel che concerne la durata di tali titoli abilitativi, in base all'art. 2, comma 3, della Ley n. 2/2013 le concessioni in discorso possono avere un'estensione temporale di settantacinque anni prorogabili di ulteriori settantacinque anni.** A ciò si aggiunga che il Tribunale costituzionale spagnolo, interrogato circa la legittimità di una tale disciplina, si è espresso in senso pienamente affermativo, qualificando l'istituto in esame come concessione di beni e non di servizi (Trib. Cost. n. 213/2015. Ancor prima, si v. Trib. Cost. n. 227/1988 e 149/1991). Similmente, **nell'esperienza portoghese** si ha che – in virtù della Costituzione del 1976 – il demanio marittimo rientra nella nozione di demanio (pubblico) idrico (v. art. 84 Cost.), cui si applica la Lei da Agua (n. 58/2005). Il regime per l'attribuzione dei titoli abilitativi in materia è regolato dal Decreto Lei 226-A/2007, a mente del quale il ricorso alla gara per l'individuazione del concessionario può conoscere una importante eccezione nel caso in cui l'autorità competente ritenga di procedere alla assegnazione diretta tramite apposito decreto (v. art. 24 Lei da Agua). Inoltre, **la ratio della procedura ad evidenza pubblica risulta essere ulteriormente svilita, innanzitutto, dalla previsione di un termine di durata delle concessioni molto lungo: settantacinque anni (art. 25 Decreto Lei 226-A/2007), prorogabile di ulteriori settantacinque (art. 35, comma 2, Decreto Lei 226-A/2007).** E, in secondo luogo, dalla vigenza di un diritto di insistenza in capo a colui che è già concessionario (art. 21, comma 7, Decreto Lei 226-A/2007). Ossia, di un diritto sostanzialmente analogo a quello un tempo previsto dall'art. 37, comma 2, cod. nav. E che – si sottolinea nuovamente – il legislatore italiano ha abrogato al fine di rispondere alle censure mosse dalla Commissione europea con la P.I. 2008/4908.».

**65.5.** Nessuna procedura di infrazione è stata iniziata dalla Commissione Ue fino al 2022 nei confronti di Portogallo e Spagna, che avevano una situazione di durata delle concessioni

demaniali marittime sostanzialmente a tempo indeterminato (75 anni) e, per quanto riguarda il Portogallo, anche il diritto di insistenza del precedente concessionario.

**65.6.** E' estremamente sconcertante e particolarmente scandaloso il fatto che né l'AGCM nel parere reso nella seduta del 30 marzo 2021 nei confronti del Comune di Rimini né il Presidente del Consiglio di Stato nel decreto n.160/2021 né l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nelle due sentenze nn.17 e 18 del 9 novembre 2021 abbiano mai citato la risposta del Governo italiano del 4 febbraio 2021 alla lettera di messa in mora della Commissione Ue.

\*

### **13. Le vicende amministrative/giudiziarie del Comune di Rimini in attesa della Plenaria**

**66.** In data 4 maggio 2021 il Tribunale di Forlì con sentenza n.43/2021 ha dichiarato il fallimento della società Il Ciliegio Fiorito srl, nominando contestualmente curatrice fallimentare la dott.ssa Mara Rinaldi.

**67.** Con decreto del 19 maggio 2021 (v. allegato 31) l'allora Sindaco del Comune di Rimini dott.Andrea Gnassi ha nominato la dott.ssa Mara Rinaldi quale Sindaco effettivo di Rimini Congressi s.r.l. e Sindaco supplente di Anthea s.r.l., società partecipate indirettamente dalla Rimini Holding s.p.a. (partecipata pubblica del Comune di Rimini), sulla base della dichiarazione di disponibilità agli incarichi presentata dalla dott.ssa Rinaldi Mara in data 18.5.2021, da cui risulta la già avvenuta nomina di curatrice fallimentare della società Il Ciliegio Fiorito srl.

**68.** Con ordinanza collegiale del 16.6.2021 n. 655 nel giudizio n.508/2016 R.G. il TAR Bologna ha dichiarato l'interruzione del giudizio per il fallimento della Società ricorrente. Con atto depositato il 30.9.2021 il processo n.508/2016 è stato riassunto dal Fallimento "Il Ciliegio Fiorito".

\*

### **14. L'appello del Comune di Lecce avverso la sentenza n.73/2021 del TAR Lecce**

**69.** Avverso la sentenza n.73/2021 del TAR Lecce ha proposto appello n.1951/2021 R.G. (v. allegato 32) il Comune di Lecce, lamentandone l'erroneità per avere essa ritenuto, erroneamente, che la Direttiva 2006/123/CE non fosse immediatamente applicabile, e ne ha chiesto, previa sospensione dell'esecutività, la riforma. Si è costituito l'appellato Andrea Caretto per chiedere la reiezione dell'appello.

**70.** Con l'ordinanza n. 1980 del 15 aprile 2021 (v. allegato 33) la V Sezione del Consiglio di Stato, assegnataria per competenza del giudizio n.1951/2021 R.G., ha respinto la domanda cautelare del Comune di Lecce appellante, con la seguente composizione del Collegio:

Presidente Giuseppe Severini, Consigliere Perotti Valerio Perotti, Consiglieri Giovanni Grasso, Alberto Urso e Giorgio Manca.

71. Il Comune di Lecce in data 20 aprile 2021 (v. [allegato 34](#)) e in data 21 maggio 2021 (v. [allegato 35](#)) ha presentato istanze di prelievo del giudizio n.1975/2021 R.G., la seconda delle quali indirizzata, oltre che al Presidente della V Sezione del Consiglio di Stato, anche al Presidente del Consiglio di Stato.

\*

#### **15. Il decreto 160/2021 del Presidente del Consiglio di Stato e l'istituzione della VII Sez.**

72. Con il decreto n. 160 del 24 maggio 2021 (v. [allegato 36](#)) il Presidente del Consiglio di Stato, “*VISTA la nota del Segretario generale della Giustizia amministrativa in data 26 aprile 2021; VISTO il parere reso dall'Ufficio Studi, massimario e formazione della Giustizia amministrativa in data 15 maggio 2021;*”, nel ritenere che le questioni dibattute nel giudizio n.1975/2021 R.G. davanti alla V Sezione del Consiglio di Stato, come in quello analogo avente R.G. n. 311 del 2011 e pendente avanti al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana, fossero della massima importanza, ai sensi dell'art. 99, comma 2, c.p.a., ha fissato l'udienza del 13 ottobre 2021 avanti alla Adunanza plenaria del CdS per la trattazione delle due cause e ha statuito di deferire alla medesima Adunanza le seguenti questioni:

1) se sia doverosa, o no, la disapplicazione, da parte della Repubblica Italiana, delle leggi statali o regionali che prevedano proroghe automatiche e generalizzate delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e, in particolare, se, per l'apparato amministrativo e per i funzionari dello Stato membro sussista, o no, l'obbligo di disapplicare la norma nazionale confliggente col diritto dell'Unione europea e se detto obbligo, qualora sussistente, si estenda a tutte le articolazioni dello Stato membro, compresi gli enti territoriali, gli enti pubblici in genere e i soggetti ad essi equiparati, nonché se, nel caso di direttiva *self-executing*, l'attività interpretativa prodromica al rilievo del conflitto e all'accertamento dell'efficacia della fonte sia riservata unicamente agli organi della giurisdizione nazionale o spetti anche agli organi di amministrazione attiva;

2) nel caso di risposta affermativa al precedente quesito, se, in adempimento del predetto obbligo disapplicativo, l'amministrazione dello Stato membro sia tenuta all'annullamento d'ufficio del provvedimento emanato in contrasto con la normativa dell'Unione europea o, comunque, al suo riesame ai sensi e per gli effetti dell'art. 21-*octies* della l. n. 241 del 1990 e s.m.i., nonché se, e in quali casi, la circostanza che sul provvedimento sia intervenuto un giudicato favorevole costituisca ostacolo all'annullamento d'ufficio;

3) se, con riferimento alla moratoria introdotta dall'art. 182, comma 2, del d.l. n. 34 del 2020, come modificato in sede di conversione dalla l. n. 77 del 2020, qualora la predetta moratoria non risulti inapplicabile per contrasto col diritto dell'Unione europea, debbano intendersi quali «*aree oggetto di concessione alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto*» anche le aree soggette a concessione scaduta al momento dell'entrata in vigore della moratoria, ma il cui termine rientri nel disposto dell'art. 1, commi 682 e seguenti, della l. n. 145 del 2018.

**72.1.** Le concessioni balneari oggetto delle due cause pendenti davanti alla V Sezione del Consiglio di Stato e al CGARS erano iniziate prima del 28.12.2009 e nella deliberazione affidata all'Adunanza plenaria di eventuale disapplicazione della normativa nazionale per contrasto il diritto dell'Unione il Presidente del Consiglio di Stato non inserisce l'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016, proroga che pure era stata citata nella lettera di messa in mora della Commissione Ue come in contrasto con gli artt.49 e 56 TFUE e con l'art.12 della direttiva Bolkestein.

**73.** Con decreto n.172 dell'11 giugno 2021 (v. [allegato 37](#)) il Presidente del Consiglio di Stato ha istituito la VII Sezione del CdS avente funzioni giurisdizionali con decorrenza dal 1.10.2021 e la prima udienza che sarebbe stata fissata per il mese di gennaio 2022.

**74.** Con decreto n.229 del 24 settembre 2021 (v. [allegato 38](#)) il Presidente del Consiglio di Stato ha ripartito la competenza delle materie delle Sezioni giurisdizionali, trasferendo alla neo istituita VII Sezione, a decorrere dal 1 ottobre 2021, «*i ricorsi, per i quali non è stata fissata la camera di consiglio o l'udienza di trattazione del merito, in materia di: .....Regioni, province autonome, enti locali ed ogni altro Ente o Amministrazione, limitatamente alle controversie in materia di concessioni demaniali, marittime e non*».

\*

**16. Le sentenze nn.17 e 18 del 9 novembre 2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato e la proroga al 31.12.2033 di una delle 5 concessioni di Rimini gest s.r.l.**

**75.** All'udienza del 13 ottobre 2021 è stata discussa davanti all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato la causa n.1975/2021 R.G., già decisa in camera di consiglio dalla V Sezione con l'ordinanza n.1980 del 16 aprile 2021 (v. [allegato 33](#)) che aveva rigettato la domanda cautelare del Comune di Lecce per la sospensione della impugnata sentenza n.73/2021 del TAR Lecce. Nessuno dei Giudici componenti il Collegio della V Sezione che ha deciso l'ordinanza n.1980/2021 ha fatto parte dell'Adunanza plenaria del CdS del 13 ottobre 2021.

**76.** Con la sentenza n. 18 del 9 novembre 2021 (v. [allegato 39](#)) – e con la coeva sentenza gemella n. 17 (v. [allegato 40](#)) pronunciata nel citato giudizio avente R.G. n. 311 del 2011 e

pendente avanti al Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione Siciliana – l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha affermato nel giudizio n.1975/2021 R.G., già trattato in sede cautelare della V Sezione con il rigetto della domanda cautelare del Comune di Lecce, i seguenti principi di diritto:

1) *le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative – compresa la moratoria introdotta in correlazione con l'emergenza epidemiologica da Covid-19 dall'art. 182, comma 2, del d.l. n. 34 del 2020, convertito in l. n. 77 del 2020 – sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l'art. 49 T.F.U.E. e con l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE e tali norme, pertanto, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione;*

2) *ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla pubblica amministrazione (e anche nei casi in cui tali siano stati rilasciati in seguito a un giudicato favorevole o abbiano comunque formato oggetto di un giudicato favorevole) deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari e, comunque, vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legiferato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata: la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam si non essent, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla pubblica amministrazione o l'esistenza di un giudicato giacché, venendo in rilievo un rapporto di durata, anche il giudicato è comunque esposto all'incidenza delle sopravvenienze e non attribuisce un diritto alla continuazione del rapporto;*

3) *al fine di evitare il significativo impatto socio-economico che deriverebbe da una decadenza immediata e generalizzata di tutte le concessioni in essere, di tener conto dei tempi tecnici perché le amministrazioni predispongano le procedure di gara richieste e, altresì, nell'auspicio che il legislatore intervenga a riordinare la materia in conformità ai principi di derivazione europea, le concessioni demaniali per finalità turistico-ricreative già in essere continuano ad essere efficaci sino al 31 dicembre 2023, fermo restando che, oltre tale data, anche in assenza di una disciplina legislativa, esse cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento dell'U.E.*



**76.1.** Nella sentenza n. 18 (come in quella n. 17) del 2021, senza definire il giudizio nel merito ai sensi dell'art. 99, comma 4, c.p.a., l'Adunanza plenaria:

a) ha dichiarato inammissibili gli interventi, estromettendoli dal giudizio, del Sindacato italiano balneari (S.I.B.), dell'Associazione nazionale approdi e porti turistici, dell'Associazione CNA Balneatori Puglia e Lidi del Salento, del Comitato coordinamento concessionari demaniali pertinenziali italiani, della Regione Abruzzo, del Comune di Castrignano del Capo, dei concessionari demaniali indicati in epigrafe nonché, in parziale riforma della sentenza appellata, della Federazione italiana imprese demaniali, intervenuta nel primo grado del giudizio *ad adiuvandum* rispetto al ricorso di Andrea Caretto;

b) ha enunciato i principi di diritto di cui sopra, al § 6, appena menzionati;

c) ha restituito gli atti alla V Sezione del Consiglio di Stato per ogni ulteriore statuizione, in rito, nel merito nonché sulle spese del giudizio.

**77.** Con le due contestuali sentenze nn.17 e 18 del 9 novembre 2021 l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato è intervenuta su **fattispecie di concessioni demaniali marittime iniziate prima del 28.12.2009 e quindi fuori del campo di applicazione della direttiva Bolkestein.**

**77.1.** Al punto 46 della sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria il Consiglio di Stato richiama anche l'art.24 comma 3-septies d.l. 113/2016 che salvaguardava (e salvaguarda) la durata indeterminata (fino alla legge di riordino della materia) delle concessioni balneari iniziate prima del 28.12.2009, che era stata citata nella sentenza n.73/2021 del Tar Lecce (anche) per sostenere la legittimità della proroga al 31.12.2033 e che invece la Commissione europea aveva contestato come contraria al diritto dell'Unione, ma si guarda bene dal disporre la disapplicazione della norma "salva spiagge" del 2016 (il citato art.24 comma 3-septies d.l. 113/2016), introdotta proprio per tamponare gli effetti perversi della sentenza Promoimpresa della Corte di giustizia: *«Nel corso di queste ripetute proroghe, il legislatore, anche per fare fronte alle procedure di infrazione nel frattempo aperte dalla Commissione europea, aveva "annunciato" il "riordino della materia in conformità dei principi di derivazione europea" (così l'art. 24, comma 3-septies d.l. n. 113 del 2016, convertito in legge n.160 del 2016); come è noto, tuttavia, la nuova normativa volta a garantire compatibilità con l'ordinamento europeo non è mai intervenuta.».*

**78.** La scrivente difesa nelle osservazioni scritte depositate nella causa C-464/24 (v. [allegato 5](#)) ha manifestato alla Corte Ue il proprio sconcerto (e quello delle 30.000 imprese balneari) sul fatto che la lettera di messa in mora della Commissione nella procedura di infrazione n.2020/4118 abbia avuto positivo riscontro nelle fantasiose argomentazioni delle sentenze "gemelle" dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato che, come la Commissione, sembra

aver preso a riferimento il modello “Rimini” di gestione del demanio marittimo: «*Non è, infatti, seriamente sostenibile che la proroga delle concessioni sia funzionale al “contenimento delle conseguenze economiche prodotte dall’emergenza epidemiologica”.* In senso contrario, si deve osservare, **come evidenziato dalla Commissione nell’ultima lettera di costituzione in mora (che riguarda anche l’art. 182, co. 2, d.l. 34/2020), che “la reiterata proroga della durata delle concessioni balneari prevista dalla legislazione italiana scoraggia [...] gli investimenti in un settore chiave per l’economia italiana e che sta già risentendo in maniera acuta dell’impatto della pandemia da COVID-19. Scoraggiando gli investimenti nei servizi ricreativi e di turismo balneare, l’attuale legislazione italiana impedisce, piuttosto che incoraggiare, la modernizzazione di questa parte importante del settore turistico italiano. La modernizzazione è ulteriormente ostacolata dal fatto che la legislazione italiana rende di fatto impossibile l’ingresso sul mercato di nuovi ed innovatori fornitori di servizi”.».**

**78.1.** E ancora, l’Adunanza plenaria a pag. 35 delle due identiche sentenze ha così precisato: «*In relazione alla pretesa esigenza di tutela dell’affidamento, anche la **lettera di messa in mora della Commissione europea del 3 dicembre 2020**, nel rilevarne l’insussistenza, ricorda che “secondo il diritto europeo un legittimo affidamento può sorgere solo se un certo numero di condizioni rigorose sono soddisfatte.*».

**78.2.** Paradossalmente, la stessa Adunanza plenaria è ben consapevole che le concessioni balneari sono concessioni di beni demaniali e non di servizi e non rientrano nella normativa prevista per gli appalti pubblici: «*Nel caso delle concessioni demaniali con finalità turistico-ricreative a venire in considerazione come strumento di guadagno offerto dalla p.a. non è il prezzo di una prestazione né il diritto di sfruttare economicamente un singolo servizio avente rilevanza economica. Al contrario degli appalti o delle concessioni di servizi, la p.a. mette a disposizione dei privati concessionari un complesso di beni demaniali che, valutati unitariamente e complessivamente, costituiscono uno dei patrimoni naturalistici (in termini di coste, laghi e fiumi e connesse aree marittime, lacuali o fluviali) più rinomati e attrattivi del mondo. Basti pensare che il giro d’affari stimato del settore si aggira intorno ai quindici miliardi di euro all’anno, a fronte dei quali **l’ammontare dei canoni di concessione supera di poco i cento milioni di euro, il che rende evidente il potenziale maggior introito per le casse pubbliche a seguito di una gestione maggiormente efficiente delle medesime.***».

**78.3.** Incidentalmente, l’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato non ha tenuto conto che di quei 15 miliardi di euro di fatturato all’anno che sarebbero stati prodotti dalle imprese balneari, a parte l’indotto, circa 10 miliardi sono rimasti nelle casse dello Stato, delle Regioni e dei Comuni sotto forma di tassazione e imposte a vario titolo con IVA al 22%.

**79.** Incredibilmente, **non vi è traccia** nelle due identiche sentenze dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato della risposta **del Governo italiano a firma del prof. Massimo Condinanzi del 4 febbraio 2021 alla lettera di messa in mora della Commissione del 3 dicembre 2020.**

**80.** La sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria ha rimesso la causa n.1975/2021 R.G. per la decisione nel merito alla V Sezione, la stessa che aveva già deliberato l'appello del Comune di Lecce con l'ordinanza n.1680/2021, rigettando la domanda cautelare.

**81. La Società Rimini Gest s.r.l.** - titolare di n.5 stabilimenti balneari a Rimini Nord in zona Viserba in via Toscanelli - **in data 27 settembre 2021 ha presentato al Comune di Rimini istanza di permesso a costruire relativo ad intervento di riqualificazione mediante demolizione dei n.5 stabilimenti balneari e ricostruzione di uno stabilimento in accorpamento dei Bagni 11-12-13-14 e 16** (concessioni nn.22/2010 – 21/2010 – 20/2010 - 5/2002 - 67/2003), **nonostante il Piano dell'Arenile del Comune di Rimini fosse già scaduto dal 27 gennaio 2016** e nonostante i titoli concessori fossero scaduti al 31.12.2020 non avendo mai, fino ad allora, presentato la richiesta di estensione della durata al 31.12.2033.

**81.1.** La concessione 22/2010 (quindi, è iniziata dopo il 28.12.2009) è stata acquisita da Rimini gest s.r.l. dall'originaria titolare Onda su Onda s.r.l. in data 19.12.2019 (v. [allegato 41](#)).

**81.2.** Rimini gest s.r.l. ha chiesto “soltanto” a ottobre 2021 il “rinnovo” “soltanto” della concessione demaniale marittima n.22/2010 inerente lo stabilimento balneare n.11 di Rimini Nord, ottenendo dalla Dirigente dell'Ufficio Demanio Marittimo del Comune di Rimini in data 24 novembre 2021 (v. [allegato 42](#)) “soltanto” la proroga della durata del titolo concessorio al 31 dicembre 2033, dopo la sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria, con la identica precisazione delle proroghe riconosciute agli altri concessionari balneari prima della sentenza della Plenaria: *«restano salve ed impregiudicate le eventuali modifiche normative sopravvenute, nonché esiti cogenti di procedimenti giurisdizionali in corso o futuri».*

**81.3.** Pare quasi che per Rimini gest s.r.l. ci fosse la certezza, già prima delle due sentenze dell'Adunanza plenaria, che il Consiglio di Stato avrebbe riconosciuto, per la certezza dei rapporti giuridici in corso e con valore di nuova legge dello Stato con efficacia retroattiva, la proroga delle concessioni balneari fino al 31.12.2023 e, quindi, anche per le quattro concessioni per le quali la predetta società concessionaria non aveva richiesto la proroga al 31 dicembre 2033 di cui all'art.1 comma 682 della legge n.145/2018.

**81.4.** In ogni caso, nell'atto di affitto di rami di azienda a Club Ristorazione s.r.l. del 29 maggio 2023 (v. [allegato 43](#)) dei 5 stabilimenti balneari di Rimini gest s.r.l. di cui alle concessioni nn.22/2010 – 21/2010 – 20/2010 - 5/2002 - 67/2003 non vi è traccia di proroga legislativa o giurisdizionale della durata dei titoli concessori oltre la scadenza originaria *ex lege* del 31

dicembre 2020, neanche per quanto riguarda l'unico provvedimento ricognitivo della durata al 31.12.2033 del 24 novembre 2021 per la concessione n.22/2010.

\*

**17. La sentenza n.229/2022 del Consiglio di Stato sulle concessioni balneari iniziate prima del 28.12.2009 e il ricorso per cassazione contro la sentenza 18/2021 della Plenaria – La sentenza n.46/2022 della Corte costituzionale**

**82.** Con l'istanza di prelievo depositata il 30 novembre 2021 (v. [allegato 44](#)) il Comune di Lecce ha chiesto al Presidente della V Sezione del Consiglio di Stato la fissazione dell'udienza pubblica per la discussione dell'appello n.1975/2021.

**83.** I principi di diritto delle sentenze nn.17 e 18 del 2021 dell'Adunanza plenaria sono stati smentiti dallo stesso **Consiglio di Stato – VI Sezione** (Pres. Volpe), che, **con sentenza del 13 gennaio 2022 n.229** (in termini, Consiglio di Stato, sentenza 9.4.2024 n.3240) al punto 6.7 **ha precisato**, richiamando la citata sentenza Tögel della Corte di giustizia del 24.9.1998 (EU:C:1998:161), **che le concessioni balneari iniziate prima del 28.12.2009 non entrano nel campo di applicazione della Direttiva Bolkestein**: *«occorre pronunciare sul denunciato contrasto della decisione appellata con il diritto eurounitario sul rilievo che l'automatismo della proroga/rinnovo sarebbe contrario all'art. 12 Direttiva 2006/123/CE e alla sentenza Corte di Giustizia, Sez. V, 14 luglio 2016, Promoimpresa S.r.l. e Melis, C-458/14 e C-67/15. La censura è inammissibile per difetto d'interesse. Come sottolineato dal ricorrente appellato, i canoni per cui è causa sono stati liquidati anteriormente al 28 dicembre 2009 e nel vigore dell'ultimo rinnovo disposto anteriormente alla medesima data. Oltretutto il rapporto concessorio s'è costituito in data anteriore alla scadenza del termine di trasposizione (d.28 dicembre 2009) della Direttiva Servizi 2006/123/CE, ed anche il rinnovo di cui alla concessione n. 1/2007 è stato disposto anteriormente a detto termine. Da cui l'inapplicabilità della Direttiva Servizi ai rapporti concessori sorti anteriormente al termine di trasposizione della stessa. A riguardo va richiamato quanto affermato dalla Corte di Giustizia: “..il diritto comunitario non impone ad un'amministrazione aggiudicatrice di uno Stato membro di intervenire, su domanda di un singolo, in rapporti giuridici in essere, instaurati a tempo indeterminato o con durata pluriennale, qualora tali rapporti siano stati posti in essere prima della scadenza del termine di trasposizione della direttiva 92/50” (Corte di Giustizia, Sez. VI, 24.9.1998, Tögel, C-76/97; nello stesso senso v. Corte di Giustizia, 5.10.2000, Commissione / Francia, C-337/98).».*

**83.1.** D'altra parte, come si è precisato, la stessa sentenza n.7874/2019 della VI Sezione del Consiglio di Stato, pur affermando – del tutto incidentalmente - l'obbligo di disapplicazione dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, aveva riconosciuto la legittimità eurounitaria della

proroga al 31.12.2020 di cui all'art.1 comma 18 del d.l. n.194/2009 delle concessioni balneari iniziate prima dell'entrata in vigore della Direttiva Bolkestein, cioè prima del 28.12.2009.

**83.2.** La sentenza n.229/2022 della stessa VI Sezione del CdS non fa altro che correggere la precedente decisione n.7874/2019, estendendo anche alla successiva proroga al 31.12.2033 l'esclusione dal campo di applicazione della direttiva servizi delle concessioni demaniali marittime iniziate prima del 28.12.2009, richiamando la sentenza Togel della Corte di giustizia Ue e presupponendo, senza citarlo, l'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016, la norma "salva spiagge" dopo la sentenza Promoimpresa, richiamata addirittura dalle sentenze nn.17 e 18 del 2021 della Plenaria senza disporre la disapplicazione.

**83.3.** Il giudizio di appello di cui alla sentenza n.229/2022 della VI Sezione del Consiglio di Stato è stato portato in decisione nella camera di consiglio del **16 dicembre 2021**, nel rispetto dei criteri di ripartizione per materia tra le Sezioni giurisdizionali di cui al DPCS n.229 del 24 settembre 2021, che assegnava la materia delle concessioni demaniali marittime e non alla neo istituita VII Sezione giurisdizionale, così come la V Sezione giurisdizionale rimaneva competente a decidere la causa 1975/2021 alla sentenza n.73/2021 del Tar Lecce, come del resto riconosciuto dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nella riassegnazione alla V Sezione della causa per la decisione nel merito.

**83.4.** A questo punto il Presidente del Consiglio di Stato, appena eletto il 15.12.2021 Giudice della Corte costituzionale dai colleghi del Consiglio di Stato, con decreto n.322 del 22 dicembre 2021 (v. [allegato 45](#)), dopo la camera di consiglio del 16 dicembre 2021 in cui è stata decisa dalla VI Sezione la causa di appello di cui alla sentenza n.229/2022, ha deciso di modificare il riparto delle competenze già definito dal DPCS n.229 del 24.9.2021 ed è ha trasferito la causa n.1975/2021 dalla V Sezione alla neo istituita VII Sezione, tenendo conto, evidentemente, del fatto che né la V Sezione (sentenze del 24 ottobre 2019 nn. 7251, 7252, 7253, 7254, 7255 e 7256; sentenza 26 ottobre 2020 n. 6472; ordinanza 1980/2021) né la VI Sezione (la stessa sentenza n.7874/2019 nei termini innanzi descritti; sentenza n.229/2022 decisa nella camera di consiglio del 16.12.2021) apparivano in linea con i principi enunciati dall'Adunanza plenaria.

**84.** Con la **sentenza n.46 del 1° marzo 2022**, decisa all'udienza pubblica del 25.1.2022, **la Corte costituzionale** non ha condiviso il percorso interpretativo delle due sentenze dell'Adunanza plenaria del 2021 e ha ritenuto costituzionalmente legittima la proroga al 31 dicembre 2033 delle concessioni demaniali marittime per uso turistico-ricreativo di cui all'art.1 commi 682-683 della legge n.145/2018 e l'estensione della predetta proroga anche a quelle lacuali e fluviali: *«Va premesso che non è qui in discussione la legittimità costituzionale della disposizione impugnata, né dei commi 682 e 683 dell'art. 1 della legge n. 145 del 2018 da essa*

*richiamati, sotto il profilo del rispetto dei vincoli comunitari ai sensi dell'art. 117, primo comma, Cost. La Regione ricorrente non sostiene, infatti, la contrarietà di tali disposizioni al diritto dell'Unione europea – medio tempore affermata da due recenti pronunce dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato (sentenze 9 novembre 2021, n. 17 e n. 18) –; bensì, esclusivamente, la violazione delle proprie competenze legislative, ai sensi dell'art. 4 dello statuto (anche alla luce delle pertinenti norme di attuazione) e degli artt. 117, terzo e quarto comma, Cost., oltre che del principio di leale collaborazione rispetto all'asserita chiamata in sussidiarietà in ambiti riservati alla competenza regionale.».*

**84.1.** L'ex Presidente del Consiglio di Stato Patroni Griffi non ha fatto parte del Supremo Collegio che ha deciso la sentenza n.229/2022 della Corte costituzionale, perché ha giurato nelle mani del Presidente della Repubblica soltanto il 29 gennaio 2022, dopo l'udienza pubblica del 25.1.2022. Così come l'ex Presidente del Consiglio di Stato non ha partecipato alla camera di consiglio del 25 maggio 2022, in cui è stato deciso dalla Corte costituzionale nella fase di ammissibilità il ricorso per conflitto di attribuzione tra poteri dello Stato sorto a seguito delle sentenze dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nn.17 e 18 del 2021, promosso da alcuni parlamentari, dichiarato inammissibile con ordinanza del 17 giugno 2022 n.154.

**85.** Nel contempo, con ricorso n.8394/2022 R.G. notificato il 28-29 marzo 2022 il SIB ha impugnato davanti a codesta Ecc.ma Suprema Corte di Cassazione la sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con deposito in data 1.4.2022 della richiesta ex art.369 c.p.c. di trasmissione del fascicolo d'ufficio del giudizio n.1951/2021 nel fascicolo telematico PAT (v. [allegato 46](#))

**86.** Sempre contestualmente, con sentenza del 9 marzo 2022 n.248 il TAR Bologna ha accolto il ricorso n.508/2016 del Fallimento Il Ciliegio Fiorito srl, annullando le deliberazioni consiliari del Comune di Rimini n.15 e 16 del 2016 di approvazione del PSC e del RUE, nella parte in cui, variando *in parte qua* i testi adottati nel 2011 dei due strumenti urbanistici, avevano determinato l'inibizione definitiva dell'intervento edilizio già assentito alla società fallita.

**86.1.** La sentenza n.248/2022 del TAR Bologna è stata impugnata dal Comune di Rimini davanti al Consiglio di Stato con ricorso n.3950/2022 e il giudizio, assegnato alla IV Sezione, non è stato ancora definito né è stata chiesta la sospensione della importante decisione di 1° grado. Dall'ultima relazione del 1° semestre 2024 della curatrice fallimentare (v. [allegato 47](#)) del 23.2.2024 risulta che in data 4.1.2024 è stata notificata a mezzo pec al Fallimento l'avvio della procedura di apposizione del vincolo espropriativo sull'area dell'ex Colonia Enel distinta al NCEU del Comune di Rimini fg. 111 mapp 133, all'interno del quale si trova l'immobile, che

era stato contabilizzato dal liquidatore della società in € 10.010.637,00 e che è stato invece stimato dalla curatela nel di gran lunga inferiore valore di € 2.273.000,00.

**86.2.** La curatrice fallimentare dott.ssa Mara Rinaldi non ha promosso alcuna azione di risarcimento danni nei confronti del Comune di Rimini e degli amministratori pubblici (in particolare, l'ex Sindaco Andrea Gnassi e l'ex Assessore Roberto Biagini) che hanno approvato le due deliberazioni consiliari nn.15 e 16 del 2016 annullate dal TAR Bologna con la sentenza n.248/2022, nonostante la decisione sia esecutiva.

\*

### **18. La sentenza n.4072/2022 della VII Sezione del Consiglio di Stato**

**87.** Con lo spostamento prenatalizio del fascicolo del giudizio n.1975/2021 dalla V Sezione a seguito del DPCS n.322 del 22 dicembre 2021, la causa è stata assegnata alla neo istituita VII sezione giurisdizionale del Consiglio di Stato ed è stata fissata l'udienza di merito del 19 aprile 2022, con il Collegio presieduto dal dott. Roberto Giovagnoli, Estensore della sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, Relatore il dott. Fabio Franconiero, Consigliere componente del Collegio dell'Adunanza plenaria n.18/2021.

**87.1.** All'esito dell'udienza pubblica del 19 aprile 2022, con la sentenza n. 4072 del 23 maggio 2022 (v. [allegato 48](#)) la VII Sezione del Consiglio di Stato, dopo avere dichiarato inammissibili gli interventi di Assobalneari Italia - Associazione imprenditori turistici balneari e dagli operatori del settore con essa collettivamente costituitisi, di CNA Balneari e Bagni Tino di Cardinali Sabina & C. s.n.c. e di Cooperativa Balnearia Servizi a r.l., ha accolto l'appello proposto dal Comune di Lecce e, in riforma della sentenza impugnata, ha respinto il ricorso proposto in primo grado da Andrea Caretto.

**87.2.** In sintesi, secondo tale sentenza, che ha fatto propri, e ha dato ad essi seguito nel definire il presente giudizio, i vincolanti principi affermati dall'Adunanza plenaria, il ricorrente in prime cure, nonché odierno appellato, Andrea Caretto non poteva beneficiare della proroga della propria concessione ai sensi dell'art. 1, comma 682, della l. n. 145 del 2018, giudicata in sede nomofilattica contraria al diritto dell'Unione europea e dunque disapplicabile, anche dall'amministrazione concedente e, in questa linea, il diniego impugnato avanti al Tribunale, fondato proprio sulla prevalenza del diritto sovranazionale, è pertanto legittimo.

**87.3.** Il Collegio giudicante ha ritenuto anche di respingere le censure assorbite dal primo giudice e riproposte da Andrea Caretto ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., rilevando, in particolare, che il diritto di ottenere la proroga in base alla legislazione emergenziale e, in particolare, in base all'art. 182, comma 2, del d.l. n. 34 del 2020, conv. in l. n. 77 del 2020, è anch'esso, al pari della normativa di cui alla l. n. 145 del 2018, contrastante con il diritto

dell'Unione, che deve condurre alla disapplicazione anche di tutta la legislazione emergenziale medesima, come ha statuito sempre l'Adunanza plenaria.

**87.4.** Infine, con riguardo a quanto da ultimo dedotto dal concessionario e, cioè, sulla necessità di svolgere una valutazione «*caso per caso*» dell'interesse transfrontaliero della scarsità della risorsa naturale, la quale nello specifico caso del Comune di Lecce porterebbe ad un accertamento negativo, per l'ampiezza di superfici libere, la VII Sezione del CdS ha invece ribadito che l'Adunanza plenaria ha considerato che i due presupposti in questione sono integrati in relazione al patrimonio costiero nazionale nella sua interezza, come risulta chiaramente riportati passaggi motivazionali della sentenza resa in sede nomofilattica.

**88.** La sentenza n.4072/2022 del Consiglio di Stato omette ogni riferimento al fatto che, come risultava dalla PAT in data 1.4.2022, la sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria era stata impugnata davanti a codesta Suprema Corte di Cassazione a Sezioni unite.

**88.1.** La sentenza n.4072/2022 del Consiglio di Stato omette ogni riferimento al fatto che l'appellato Andrea Caretto esercita(va) l'attività di stabilimento balneare in Lecce in località Spiaggiabella in virtù di concessione n.13 del 2 luglio 2008 (v. [allegato 26](#)), quindi non rientrante nel campo di applicazione della direttiva Bolkestein, così come omette ogni riferimento all'art.24 comma 3-septies del d.l. 113/2016, la norma “salva spiagge” per le concessioni iniziate *ante* 2010.

\*

**19. La “esecuzione legislativa” delle sentenze della Plenaria negli artt.3 e 4 della legge n.118/2022 e la pregiudiziale Ue del Consiglio di Stato sull'art.49 codice navigazione**

**89.** In “applicazione” delle sentenze nn.17 e 18 del 2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato e della sentenza n.4072/2022 della VII Sezione del CdS è intervenuto il legislatore “delegato” che, dopo aver abrogato senza disciplina transitoria le disposizioni dell'art.1 commi 682-683 della legge n.145/2018 che prevedevano la proroga fino al 31.12.2033 (art.3 comma 5), **all'art. 3, comma 1**, della legge 5 agosto 2022 n.118 (entrato in vigore il 27.8.2022), nella versione originaria, ha disposto la **continuazione dell'efficacia delle concessioni demaniali marittime**, lacuali e fluviali per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e sportive fino al **31 dicembre 2023**.

**89.1.** L'art.3 comma 3 della legge n.118/2022, nella versione originaria, consentiva una ulteriore proroga dei rapporti concessori fino al 31.12.2024, «*in presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura selettiva entro il 31 dicembre 2023, connesse, a titolo esemplificativo, alla pendenza di un contenzioso o a difficoltà oggettive legate all'espletamento della procedura stessa*».



**89.2. L'art.4 comma 1 della legge n.118/2022 aveva previsto la delega al Governo entro sei mesi (scadenza 27 febbraio 2023) di uno o più decreti legislativi volti a riordinare e semplificare la disciplina in materia di concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per finalità turistico-ricreative e sportive, ivi incluse quelle affidate ad associazioni e società senza fini di lucro.**

**89.3.** Infine, l'art. 4 comma 2 della legge n.118/2022 aveva delineato i principi e i criteri direttivi a cui avrebbe dovuto ispirarsi la delega legislativa prevista dal comma 1 dello stesso articolo, tra cui alla lettera i) la *«definizione di criteri uniformi per la quantificazione dell'indennizzo da riconoscere al concessionario uscente, posto a carico del concessionario subentrante»*.

**90. L'art.3 comma 5 della legge n.118/2022 non ha abrogato l'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016, ancora in vigore.**

**91.** Con ordinanza del 15.9.2022 n.8010 il Consiglio di Stato – VII Sezione ha sollevato la seguente questione pregiudiziale alla Corte di giustizia, su una fattispecie di concessione demaniale iniziata prima del 28.12.2009: *«Se gli artt. 49 e 56 TFUE ed i principi desumibili dalla sentenza Laezza (C- 375/14) ove ritenuti applicabili, ostino all'interpretazione di una disposizione nazionale quale l'art. 49 cod. nav. nel senso di determinare la cessione a titolo non oneroso e senza indennizzo da parte del concessionario alla scadenza della concessione quando questa venga rinnovata, senza soluzione di continuità, pure in forza di un nuovo provvedimento, delle opere edilizie realizzate sull'area demaniale facenti parte del complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa balneare, potendo configurare tale effetto di immediato incameramento una restrizione eccedente quanto necessario al conseguimento dell'obiettivo effettivamente perseguito dal legislatore nazionale e dunque sproporzionato allo scopo»*.

**92.** In aperto contrasto con l'art..3 comma 1 della legge n.118/2022 nel testo originario allora vigente che prevedeva la scadenza dei titoli concessori al 31.12.2023, con delibera di Giunta n.14 del 14.2.2023 (v. [allegato 49](#)) il Comune di Rimini ha deliberato di autorizzare il *“Progetto Pilota relativo alla riqualificazione BAGNI 11 – 12 – 13 – 14 -16 RIMINI NORD, in conformità al Piano Particolareggiato – Piano dell'Arenile, variante 2010 (approvato con delibera di C.C. n. 9 del 27/01/2011), disciplinata dall'art. 46 delle relative Norme Tecniche di Attuazione presentato dalla Società RIMINI GEST s.r.l.”*.

**93.** Dai dati catastali (v. [allegato 50](#)) risulta che l'intervento di riqualificazione mediante demolizione dei n.5 stabilimenti balneari e ricostruzione di uno stabilimento in accorpamento dei Bagni 11-12-13-14 e 16 a Rimini Nord di proprietà superficiaria di Rimini Gest s.r.l. è stato completato con la **fusione con la concessione “suppletiva” del 6 luglio 2023 n.21/2023** (v.

**allegato 51**) in un'unica concessione demaniale marittima n.22/2010, l'unica delle cinque concessioni di Rimini gest s.r.l. per la quale era stata chiesta ad ottobre 2021 ed ottenuta il 24.11.2021 la proroga della durata, tardivamente richiesta dopo la stagione estiva del 2021, al 31.12.2033 ai sensi dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, nonostante l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con le sentenze nn.17 e 18 del 9 novembre 2021, attese dal Comune di Rimini per verificare la compatibilità Ue della proroga legislativa al 31.12.2033, ne avessero già sancito l'obbligo di disapplicazione da parte di tutti i funzionari pubblici.

**94.** La Commissione Ue nelle osservazioni scritte depositate il 2 febbraio 2022 nella causa C-598/22 S.I.I.B. (v. **allegato 52**), sul rinvio pregiudiziale del Consiglio di Stato circa la compatibilità comunitaria dell'art.49 cod.nav. che esclude ogni indennizzo in caso di cessazione della concessione e la devoluzione al demanio delle opere non amovibili, al punto 22 ha precisato: *«Siccome il trasferimento della proprietà in questione viene fatto risalire alla fine della concessione (il 31 dicembre 2002) e siccome tale trasferimento è stato accertato con decisione del Comune datata 20 novembre 2007, la direttiva Servizi non risulta applicabile ratione temporis perché la scadenza per la trasposizione di tale direttiva è fissata al 28 dicembre 2009 ai sensi del suo articolo 44, paragrafo 1.»*.

**94.1.** Inoltre la Commissione Ue nelle osservazioni scritte depositate il 2 febbraio 2022 nella causa C-598/22 S.I.I.B. ha sottolineato che si tratta di una questione soltanto interna, ma che la questione pregiudiziale è ricevibile perché viene invocato l'art.49 TFUE sulla libertà di stabilimento, escludendo nel contempo l'applicazione dell'art.56 TFUE sulla libera prestazione dei servizi.

**94.2.** Nelle osservazioni scritte del Governo del 2.2.2023 della causa C-598/22 (v. **allegato 53**) è ricostruita analiticamente la disciplina delle concessioni balneari come concessioni di beni e non di servizi ed è precisato che l'art.49 cod.nav. si coniugava perfettamente con la previsione del rinnovo automatico delle concessioni ogni 6 anni e con il diritto di precedenza del concessionario uscente alla scadenza del titolo, normativa che era stata abrogata nel 2010-2011 per consentire l'archiviazione della procedura di infrazione avviata dalla Commissione Ue, ancora nella fase della messa in mora.

**94.3.** In conseguenza delle osservazioni scritte della Commissione Ue e del Governo nella causa C-598/22, che ponevano in discussione l'ammissibilità della pregiudiziale sollevata dal Consiglio di Stato con ordinanza n.8010/2022, la Corte di giustizia in data 17.7.2023 ha chiesto chiarimenti al Giudice del rinvio, per precisare, in particolare, se la concessione demaniale marittima in questione ed iniziata prima del 28.12.2009, affermando che in questa ipotesi la causa pregiudiziale era estranea al campo di applicazione della direttiva Bolkestein.

**94.4.** Il Consiglio di Stato – VII Sezione ha chiarito alla Corte di giustizia con ordinanza del 6.9.2023 n.8184 che la fattispecie di concessione demaniale marittima in causa era iniziata nel 2008 e quindi era fuori dalla Bolkestein.

\*

## **20. Le novità in materia di concessioni balneari introdotte dalla legge n.14/2023**

**95.** Sulla base delle osservazioni scritte della Commissione Ue del 2.2.2023 nella causa C-598/22, il legislatore ha introdotto, con la legge di conversione n.14/2023 del d.l. milleproroghe n.198/2022, modifiche normative idonee a paralizzare, a tempo indeterminato, gli effetti della legge sulla concorrenza n.118/2022.

**95.1.** In particolare, l'**art.3 comma 1 della legge n.118/2022**, come modificato dall'art.12 comma 6-sexies del d.l. n.198/2022, **aveva previsto una proroga "automatica" delle concessioni demaniali marittime fino al 31 dicembre 2024**, modificando l'originario termine del 31.12.2023. L'**art.3 comma 3 della legge n.118/2022**, come modificato dall'art.10-quater comma 3 1° capoverso del d.l. n.198/2022, **aveva spostato al 31 dicembre 2025** l'originario termine del 31 dicembre 2024 di scadenza della proroga "tecnica" delle concessioni in essere, precisando altresì che fino a tale data l'occupazione dell'area demaniale da parte del concessionario uscente è comunque legittima anche in relazione all'articolo 1161 del codice della navigazione.

**95.2.** Disponeva l'**art.10-quater comma 3 d.l. n.198/2022**, introdotto in sede di conversione dalla legge n.14/2023: *«Le concessioni e i rapporti di cui all'articolo 3, comma 1, lettere a) e b), della legge 5 agosto 2022, n. 118, continuano in ogni caso ad avere efficacia sino alla data di rilascio dei nuovi provvedimenti concessori».*

**95.3.** Infine, l'**art.4 comma 4-bis della legge n.118/2022**, introdotto dall'art.1 comma 8 lettera b) della legge n.14/2023, prevedeva: *«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 e dei rapporti di cui all'articolo 3, comma 1, lettere a) e b)».*

**95.4.** In buona sostanza, è entrata in vigore con decorrenza dal 27.2.2023 e fino al 16.9.2024 la nuova disciplina del settore, con **trasformazione della durata a tempo indeterminato delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative per il blocco a tempo indeterminato delle gare**, stabilendo comunque un termine di durata al 31.12.2024 (art.3 comma 1 legge n.118/2022) o, se successivo, al 31.12.2025 (art.3 comma 3 legge n.118/2022).

**96.** Tuttavia, il Consiglio di Stato Sezione con sentenze del 1° marzo 2023 n. 2192, del 19 aprile 2023 n. 3964, del 7 luglio 2023 n. 6675 e del 28 agosto 2023 n. 7992 n.11200 ha confermato i

principi enunciati dalle due sentenze nn.17 e 18 del 2021 dell'Adunanza plenaria, ordinando alle amministrazioni pubbliche concedenti la disapplicazione della normativa sopravvenuta.

\*

### **21. La sentenza AGCM del 20.4.2023 della Corte di giustizia Ue**

**97.** Con la **sentenza Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (Commune de Ginosa)** (d'ora innanzi, sentenza AGCM) del **20 aprile 2023** la **Corte di giustizia Ue** ha risposto ai quesiti pregiudiziali del TAR Lecce con l'ordinanza dell'11 maggio 2022 iscritta a Lussemburgo il 31 maggio 2022 come **causa C-348/22**.

**98.** Dal combinato disposto delle due sentenze Promoimpresa e AGCM è possibile argomentare che direttiva 2006/123/CE (c.d. direttiva Bolkestein) non è (e non è stata mai) applicabile alla fattispecie delle concessioni balneari, che sono escluse sia dalla pertinente direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione sia dalle norme primarie dei Trattati per il combinato disposto degli artt.49, 50, 51, 56, 195 e 345 del TFUE.

**99.** La Corte Ue, in via preliminare, ha ribadito ai punti 37 e 38 che, come risulta da una giurisprudenza costante tra cui vengono richiamati i punti 59 e 61 della sentenza Promoimpresa, qualsiasi misura nazionale adottata in un settore che è stato oggetto di un'armonizzazione esaustiva o completa a livello dell'Unione deve essere valutata in rapporto non alle disposizioni del diritto primario, ma a quelle di tale misura di armonizzazione, precisando che gli articoli da 9 a 13 della direttiva 2006/123/CE provvedono a un'armonizzazione esaustiva concernente i servizi che rientrano nel loro campo di applicazione. Pertanto, **secondo la Corte, le norme primarie del Trattato (gli artt.49, 51 e 56 del TFUE) non sono oggetto di delibazione nella sentenza comunitaria, in presenza di misure di armonizzazione.**

**100.** A questo punto la Corte di giustizia ha interpretato l'art.12 paragrafo 1 della direttiva 2006/123/CE in modo tale da pervenire al risultato utile di rendere comunque **inapplicabile la direttiva servizi alle concessioni in corso**, da un lato a) **per mancanza del presupposto fondamentale per l'applicazione della predetta normativa derivata che limita la durata delle autorizzazioni e impone la selezione nella scelta dei concessionari, non avendo lo Stato proprietario del demanio marittimo verificato la scarsità o non scarsità della risorsa naturale** (sentenza AGCM, punti 43-49); dall'altro, b) **escludendo l'applicabilità della Bolkestein alle concessioni demaniali marittime assegnate prima del 28 dicembre 2009** (sentenza AGCM, punto 73), fattispecie che peraltro ricorreva nella causa pregiudiziale C-348/22 e in quelle decise dalla sentenza Promoimpresa e come evidenziato dalla Commissione europea nelle osservazioni scritte del 2.2.2023 nella causa C-598/22 S.I.I.B. al citato punto 22.

**100.1.** Vale la pena di sottolineare che la Corte di giustizia ha respinto l'eccezione di irricevibilità delle questioni pregiudiziali proposte dal TAR Lecce, sollevata dall'AGCM e dal governo italiano nelle osservazioni scritte, che sarebbero divenute ipotetiche a seguito dell'abrogazione, da parte della legge n. 118/2022, delle disposizioni nazionali di proroga automatica delle concessioni (sentenza AGCM, punto 31).

**100.2.** Precisa la Corte che, *«a tal riguardo, anche se dette disposizioni, in particolare quelle della legge n. 145/2018, sono state effettivamente abrogate dalla legge n. 118/2022, resta nondimeno il fatto che, quando il Comune di Ginosa ha adottato la delibera controversa, dette disposizioni erano in vigore e tale delibera è stata adottata sulla base delle disposizioni di cui trattasi. Peraltro, dalle informazioni di cui dispone la Corte non risulta che l'abrogazione delle disposizioni nazionali di proroga automatica delle concessioni abbia privato detta delibera dei suoi effetti»* (sentenza AGCM, punto 32), facendo chiaramente riferimento alle modifiche normative intervenute con la legge n.14/2023.

**100.3.** Ne consegue, secondo la Corte, che l'abrogazione delle disposizioni nazionali di proroga automatica delle concessioni non può sovvertire la presunzione di rilevanza che si riconnette alle questioni pregiudiziali sottoposte dal giudice del rinvio alla Corte. Infatti, non appare in modo manifesto che l'interpretazione del diritto dell'Unione richiesta sia priva di rapporto con la realtà effettiva o con l'oggetto della controversia di cui al procedimento principale o che il problema sia di natura ipotetica (sentenza AGCM, punto 33).

**101.** Nonostante la sentenza AGCM della Corte Ue, il Consiglio di Stato con le sentenze del 7 luglio 2023 n. 6675 e del 28 agosto 2023 n. 7992 ha continuato ad applicare i principi enunciati dall'Adunanza plenaria e a disapplicare la normativa interna sopravvenuta.

**102.** Poiché la sentenza AGCM aveva precisato che le concessioni balneari antecedenti al 28.12.2009 erano fuori dalla direttiva Bolkestein e che spettava allo Stato proprietario del demanio marittimo (correggendo sul punto la sentenza Promoimpresa) la verifica della scarsità della risorsa naturale per l'eventuale applicazione dell'art.12 della direttiva 2006/123/CE, coerentemente il Governo iniziava a maggio 2023 e concludeva il 5 ottobre 2023 i lavori del Tavolo tecnico consultivo in materia di concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali, istituito dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri ai sensi dell'art.10-quater commi 1 e 2, del d.l. n.198/2022, con il compito di definire i criteri tecnici per la determinazione della sussistenza della scarsità della risorsa naturale disponibile.

**102.1.** La Presidenza del Consiglio dei Ministri con la nota ufficiale del 6.10.2023 ha comunicato la insussistenza della scarsità della risorsa naturale costiera, tenendo conto del dato nazionale, secondo un approccio generale e astratto, proporzionato e non discriminatorio.

<b>22. Il parere motivato della Commissione Ue del 16.11.2023 contro i soli balneari italiani</b>
---

**103.** Inaspettatamente e in contrasto con le osservazioni scritte depositate appena pochi mesi prima il 2.2.2023 nella causa C-598/22 S.I.I.B., la Commissione europea ha notificato al Governo italiano il 16.11.2023, preannunciato sugli organi di stampa nazionale, il parere motivato sulle concessioni balneari a conclusione della procedura di infrazione 2020/4118 (v. [allegato 54](#)). Il parere motivato della procedura di infrazione 2020/4118 sui balneari italiani non ha avuto alcuna informazione ufficiale da parte della Commissione europea e non è stato neanche inserito nel pacchetto infrazioni pubblicato il 16.11.2023.

**104.** In modo irrituale, contestualmente il 16.11.2023 il parere motivato sui balneari in Portogallo nella procedura di infrazione 2022/2020 (avviata solo a seguito della segnalazione della situazione di discriminazione nella risposta del Governo a firma del prof. Condinanzi del 4 febbraio 2021, che aveva denunciato la discriminazione) è stato archiviato senza nessuna comunicazione ufficiale da parte della Commissione e senza nessuna pubblicità sulla stampa nazionale lusitana, nonostante l'art.21 commi 6 e 7 del decreto ley n.226/A/2007 nel testo vigente in Portogallo preveda ancora il diritto di insistenza, mentre in Spagna le concessioni demaniali marittime continuano ad avere una durata massima di 75 anni in base alla riforma del 2012 espressamente elogiata dalla Vice Presidente della Commissione Ue nel citato comunicato del 3.8.2012 (v. [allegato 30](#)).

**105.** A pag. 3 del parere motivato del 16.11.2023 la Commissione Ue ha riprodotto esattamente il nuovo quadro normativo interno italiano, stigmatizzando il fatto che, con le modifiche degli artt.3 e 4 della legge n.118/2022 inserite nella legge di conversione del decreto milleproroghe n.14/2023, le concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali abbiano sostanzialmente durata a tempo indeterminato, in violazione degli accordi con il Governo italiano, senza specificare il contenuto di dette intese.

**106.** La Commissione Ue nel parere motivato ha ignorato tutta la normativa di diritto primario e di diritto derivato dell'Unione che escludeva ed esclude tassativamente che le concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali, sia se intese come concessioni di servizi sia se intese, più correttamente, come concessioni di beni (come affermato espressamente dalla sentenza Promoimpresa della Corte Ue ai punti 44-48) rientrino nel campo di applicazione del diritto comunitario, così come ha ignorato quanto affermato nella sentenza AGCM della Corte di giustizia al punto 73 e dalla stessa Commissione nelle osservazioni scritte del 2.2.2023 nella

causa C-598/22 S.I.I.B., nella parte in cui ha chiarito il significato e la portata dell'art.12 paragrafi 1 e 2 della direttiva Bolkestein rispetto a CDM iniziate prima del 28 dicembre 2009 che, quindi, erano comunque al di fuori del campo di applicazione della direttiva servizi.

**107.** In particolare, la Commissione europea ha ignorato nell'analisi della normativa Ue applicabile gli artt. 50, 51, 195, 345 e 352 del TFUE, nonchè il considerando 57 della direttiva servizi 2006/123/CE e il considerando 15 della direttiva 2014/23/UE sulla aggiudicazione dei contratti di concessione, disposizioni che escludono in una lettura logico-sistematica e letterale che le concessioni demaniali marittime entrino nel campo di applicazione del diritto dell'Unione.

**108.** La Commissione Ue ha fornito nel parere motivato una manipolata e illegittima interpretazione della sentenza AGCM della Corte proprio nel punto di maggior chiarezza (punti 46-48), cioè sulla necessità di una preventiva valutazione della scarsità della risorsa naturale da parte del Governo centrale che è il proprietario dei beni, arrivando addirittura a sostenere il contrario rispetto a quanto precisato dalla Corte Ue.

**109.** Sul piano interno e per giustificare con l'incertezza giurisprudenziale l'esigenza di certezze giuridiche con l'espletamento di gare, la Commissione europea si è affidata totalmente alle sentenze dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato sul punto della scarsità delle risorse naturali, rilevando che tali decisioni sono state valorizzate dal Sig. Presidente della Repubblica con il messaggio del 26.2.2023 (che sarà reiterato il 2 gennaio 2024), come si evince a pag.5 del parere motivato, e contestando che la mappatura era sbagliata perché andava verificata con le Regioni e con l'ANCI dell'ex Sindaco di Rimini dott. Andrea Gnassi.

\*

**23. La sentenza n.32559/2023 e l'ordinanza n.786/2024 delle SS.UU. della Cassazione e il rifiuto del CdS di attendere il nuovo giudizio dopo l'annullamento della sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria**

**110.** A seguito di ricorso per cassazione proposto sia contro la sentenza n. 18 del 9 novembre 2021 dell'Adunanza plenaria che contro la sentenza n. 4072 del 23 maggio 2022 della VII Sezione del CdS, le **Sezioni Unite della Cassazione:**

*a) con la sentenza n. 32559 del 23 novembre 2023 (v. [allegato 55](#)) hanno accolto il primo motivo di ricorso proposto da S.I.B. e, in via incidentale adesiva, da Asso.N.A.T. e dalla Regione Abruzzo e hanno annullato la sentenza n. 18 del 2021 della medesima Adunanza plenaria per avere essa «omesso qualsiasi valutazione degli statuti delle associazioni ricorrenti (SIB e ASSONAT), i cui interventi sono stati globalmente dichiarati inammissibili, con conseguente loro estromissione dal giudizio, al pari degli interventi di altre associazioni ed enti*

eterogenei, anche istituzionali, come la Regione Abruzzo, non già all'esito di una verifica negativa in concreto delle condizioni di ammissibilità dei loro interventi (indicate dalla giurisprudenza amministrativa), ma come effetto di un aprioristico diniego di giustiziabilità dell'interesse collettivo proprio delle stesse associazioni ed enti», «restando assorbito il profilo riguardante la questione di legittimità costituzionale dell'articolo 99, comma 2, cod. proc. amm. (sub 1.1-b) e assorbiti anche tutti gli altri motivi proposti nei ricorsi in esame; di conseguenza, la sentenza impugnata è cassata con rinvio al Consiglio di Stato. **Non può essere accolta la richiesta di enunciare, ai sensi dell'articolo 363 cod. proc. civ., i principi di diritto nell'interesse della legge sulle questioni trattate nei restanti motivi assorbiti, sulle quali spetterà al Consiglio di Stato pronunciarsi nuovamente, anche alla luce delle sopravvenienze legislative, avendo il Parlamento e il Governo esercitato, successivamente alla sentenza impugnata, i poteri normativi loro spettanti**»;

b) con l'ordinanza n. 786 del 9 gennaio 2024 (v. [allegato 56](#)) hanno poi annullato, conseguentemente, anche la sentenza n. 4072 del 23 maggio 2022 della VII Sezione del Consiglio di Stato, accogliendo i ricorsi di Confindustria Nautica e di Asso.N.A.T.

**111.** Tuttavia, con **sentenza del 27.12.2023 n.11200 il Consiglio di Stato – Sezione VI** al punto 8.6. ha così precisato: «8.6. **Inoltre, va considerato che la proroga della concessione disposta dal Comune in data 18 settembre 2020, risulta tamquam non esset, in applicazione dei principi enunciati dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la sentenza del 9 novembre 2021, n. 17** (che, a differenza della sentenza n. 18/2021, annullata per diniego di giurisdizione dalla sentenza delle SS.UU. n. 32559/2023, non risulta impugnata), secondo la quale: i) le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative - compresa la moratoria introdotta in correlazione con l'emergenza epidemiologica da Covid-19 dall'art. 182, comma 2, D.L. n. 34/2020, convertito in legge n. 77/2020 - sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l'art. 49 TFUE e con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE; tali norme, pertanto, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione; ii) ancorché siano intervenuti atti di proroga rilasciati dalla P.A. deve escludersi la sussistenza di un diritto alla prosecuzione del rapporto in capo gli attuali concessionari; non vengono al riguardo in rilievo i poteri di autotutela decisoria della P.A. in quanto l'effetto di cui si discute è direttamente disposto dalla legge, che ha nella sostanza legificato i provvedimenti di concessione prorogandone i termini di durata; la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto



*dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un giudicato (cfr., inoltre, Consiglio di Stato, Sez. VI, 1 marzo 2023 n. 2192, che ha disapplicato anche la più recente disposizione normativa recante una previsione di proroga ex lege delle concessioni demaniali marittime ad uso turistico ricreativo contenuta nell'art. 10-quater, comma 3, del d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, convertito, con modificazioni, in l. 24 febbraio 2023, n. 14; cfr., inoltre, Id., Sez. VI, 19 aprile 2023, n. 3964; Id., Sez. VII, 7 luglio 2023, n. 6675; Id., Sez. VI, 28 agosto 2023, n. 7992).».*

\*

**24. L'adunanza plenaria n.17/2021 per garantire al Comune di Rimini le gare entro il 31.12.2024 per la gran parte dei concessionari balneari costretti a demolire le proprie strutture, ad eccezione di Rimini gest srl e di pochi stabilimenti "riqualificati" d'ufficio**

**112.** In questo deprecabile contesto di contrasti interpretativi (veri o presunti) nell'ambito della giurisprudenza comunitaria e tra le Corti superiori nazionali, si inserisce l'iniziativa legislativa del Comune di Rimini, che con la deliberazione di Giunta del 12 dicembre 2023 n.465 (v. [allegato 57](#)) ha avviato il procedimento amministrativo per l'approvazione del nuovo piano dell'arenile del Comune di Rimini, in mancanza del presupposto di pianificazione del Piano Urbanistico Generale PUG previsto come strumento urbanistico indispensabile dall'art.32 comma 9 della legge della Regione Emilia Romagna n.24/2017, che avrebbe dovuto delimitare l'area dell'arenile da regolamentare con il Piano dell'Arenile previsto dall'art.3 comma 2 della L.R. n.9/2002 secondo le disposizioni della delibera del Consiglio regionale n.468/2003, e che invece non è stato mai avviato o adottato o approvato dal Comune di Rimini entro il termine perentorio del 31.12.2023.

**112.1.** Il nuovo piano dell'arenile del Comune di Rimini, incredibilmente denominato PUG settoriale, avviato dalla Giunta al di fuori di ogni contesto di legalità regionale e nazionale, contiene una gravissima discriminazione, in quanto nella relazione urbanistica facente parte integrante del piano (v. [allegato 58](#)) alle pagg.20-21 ha individuato pochissime **concessioni riqualificate escluse dalle gare pubbliche per nuove assegnazioni**, tra cui le 5 concessioni della società Rimini Gest srl fuse in un'unica concessione n.22/2010 con la concessione suppletiva del 6 luglio 2023 (v. [allegato 51](#)), con l'esclusione dal campo di applicazione dell'art.12 della direttiva 2006/123/CE e l'assegnazione diretta di nuove concessioni da parte del Comune di Rimini, senza nessuna procedura selettiva e senza le forme di pubblicità previste dal codice della navigazione e dalle disposizioni regionali, e senza imporre la demolizione o alcuna modifica delle strutture e dei fabbricati già autorizzati, non acquisiti al demanio marittimo statale ai sensi dell'art.49 cod.nav.

**112.2.** Nella relazione generale al nuovo Piano dell'Arenile (v. [allegato 59](#)) il Comune di Rimini ha così precisato a pag.10: «*Il progetto del nuovo Piano, **partendo dalla condizione imprescindibile della demolizione completa dei manufatti di spiaggia**, a seguito della riassegnazione delle concessioni demaniali, ha calato nella realtà, e tradotto in modo differente, in base alle caratteristiche specifiche della spiaggia, i principi espressi dalla strumentazione sovraordinata, lasciandosi così guidare nella progettazione, che si è spinta fino ad una progettazione di dettaglio. La progettazione del piano è stata fortemente condizionata da alcuni aspetti: regime patrimoniale delle aree dell'arenile, stato di attuazione e obiettivi perseguiti dal parco del mare e completamento del sistema di difesa dagli alluvionamenti costieri, quota del waterfront perseguita, connessione diretta lungomare - arenile o in alternativa presenza di edificato sulla spiaggia profondo o poco profondo, presenza di varchi nell'edificato da tutelare o impossibilità di eliminare manufatti costituenti barriera visiva, distribuzione attuale delle superfici e servizi e nuove esigenze emergenti dalle trasformazioni indotte dal parco del mare.*».

**112.3.** Inoltre, sempre nella relazione generale al Piano dell'Arenile (v. [allegato 59](#)) il Comune di Rimini ha così precisato a pag.19: «*Come già anticipato sopra, volendo perseguire l'obiettivo di una effettiva innovazione dell'arenile, il piano coglie con favore la spinta determinata dai nuovi bandi di assegnazione delle concessioni balneari che obbligheranno alla demolizione delle strutture pertinenziali esistenti per riassegnare le sole aree, e quindi dispone che gli operatori (proprietari o concessionari) possano operare in qualsiasi modalità, singolarmente o in forma aggregata, ma in ogni caso mediante un intervento riconducibile alla nuova costruzione. Faranno eccezione alle modalità d'intervento descritte, gli edifici di valore storico testimoniale e gli edifici che sono già stati riqualificati in attuazione del previgente piano.*».

**112.4.** Nella relazione urbanistica al nuovo Piano dell'Arenile (v. [allegato 58](#)) alle pagg.20-21 sono individuate le **concessioni riqualificate escluse dalle gare pubbliche per nuove assegnazioni** in applicazione dell'art.12 della direttiva Bolkestein e delle sentenze dell'Adunanza plenaria del 2021:

**Per il Litorale Sud**

Bagno 28/a; Bagno 66/a – 67 – Bar; Bagno 141; Bagno 146 - 146a – 147; Colonia Comasca; Patronato Scolastico (circolo velico); Talassoterapico (**Riminiterme s.p.a.**).

**per il Litorale San Giuliano**

il Lido San Giuliano.

**per il Litorale Nord**

Bagno 76; Bagno 74/a – 75; Bagno 70 - 71 – bar; Bagno 68 – 69; Bagno 62; Bagno 44 - 45 – bar; Bagno 43 – bar; Bagni 11 -12 - 13 - 14 – 16 (**Rimini Gest s.r.l.**); Bagno 9; Bagno 8; Bagno 3 – 4.

**112.5.** In particolare, il Comune di Rimini nella relazione urbanistica al nuovo Piano dell’Arenile così motiva sullo stato di attuazione del previgente piano: *«Per incentivare le forme aggregative, il Piano disponeva che i singoli concessionari potessero procedere singolarmente alla sola manutenzione delle strutture esistenti. Solo una minima parte degli operatori balneari ha provveduto a riqualificare la spiaggia in attuazione del suddetto piano, si contano infatti poco più di dieci progetti, di cui i più significativi posti nel tratto nord su aree private non soggette a concessione pubblica..... Negli ultimi anni è notevolmente cambiato il panorama generale del turismo. Cambiamento che reso ancora più forte dalla scadenza delle concessioni demaniali. E’ previsto l’obbligo di riassegnare le concessioni con un nuovo bando per gennaio 2024, con una possibile “proroga tecnica” fino a gennaio 2025 in presenza di ragioni “oggettive”. Facendo tesoro di quanto “non è accaduto” in questi anni, è stata rilevata una scarsissima volontà a processi associativi (macrozone), privilegiando per lo più la presentazione di progetti individuali. Nel corso del 2018, ritenendo l’attuale PP ormai invecchiato, l’Amministrazione Comunale di Rimini aveva dato avvio al percorso di variante al Piano dell’Arenile 2010, mirata ad agevolare gli interventi di riqualificazione degli stabilimenti balneari, e del lungomare e delle aree pubbliche ad esso connesse, introducendo modalità di intervento più flessibili, al fine di superare la logica dei comparti, procedimento sospeso poi in funzione delle già citate sentenze di Consiglio di Stato che hanno portato ad avviare una revisione più generale. In previsione dei bandi descritti dalla sentenza plenaria 17/2021, l’Amministrazione Comunale ha ritenuto che fosse giunto il momento di redigere un Nuovo Piano Urbanistico dell’Arenile che preveda la riqualificazione degli stabilimenti attraverso l’intervento dei singoli concessionari ed anche premialità per forme gestionali aggregate.».*

**112.6.** Viceversa, per tutte le altre concessioni balneari non riqualificate, che rappresentano la stragrande maggioranza degli attuali titoli concessori demaniali marittimi (il 98%), obbligate in base al vecchio piano dell’arenile scaduto il 27.1.2016 a limitare gli interventi alle strutture e alle opere edilizie costruite sull’arenile alla sola manutenzione ordinaria, come per la società ricorrente che gestisce un bar-ristorante, l’Ente comunale ha imposto con la delibera di Giunta n.504 del 22.12.2023 (v. [allegato 60](#)), in applicazione della sentenza n.17 del 2021 dell’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato e dell’art.3 commi 1 e 3 della legge n.118/2022 nel testo previgente alle modifiche della legge n.14/2023, la cessazione della durata del titolo

concessorio alla data del 31 dicembre 2023, la proroga “tecnica” per la stagione estiva 2024, poi ulteriormente prorogata fino al 31.12.2024 con determinazione dirigenziale del 24 gennaio 2024 che risulterebbe indirizzata anche a Rimini gest srl (v. [allegato 61](#)), e, invece dell’incameramento al demanio marittimo delle opere non amovibili alla luce dell’art.49 cod.nav., la demolizione entro il 31.12.2024 dei fabbricati e dei manufatti tutti legittimati da regolari permessi e licenze a costruire.

**112.7.** Emblematiche della potestà legislativa autoreferenziale del Comune di Rimini è nelle dichiarazioni rilasciate dall’allora Assessora comunale all’urbanistica e al demanio Roberta Frisoni nell’intervista pubblicata su *Linkiesta* il 29.1.2024 (v. [allegato 62](#)): «*Rimini ha approvato un atto di indirizzo per prorogare la validità delle concessioni per la stagione 2024 e dato mandato agli uffici preposti di preparare i bandi per la riassegnazione dei titoli tramite gare pubbliche. Si tratta di ben 470 concessioni raggruppate per tipologia: stabilimenti turistico-balneari, associazioni sportive/dilettantistiche, eccetera. D’altra parte, aldilà degli annunci, il Governo non ha emanato atti normativi e noi non potevamo rimanere inerti. I Comuni sono stati lasciati soli e si sono dovuti muovere in autonomia per dare delle certezze almeno per il 2024. Il rischio è che si crei un patchwork legislativo difficile da gestire e purtroppo sappiamo che queste circostanze genereranno tanti contenziosi. È una situazione impensabile, non è possibile che il Governo non abbia fornito un quadro normativo del settore lasciando i Comuni ad affrontare singolarmente questa partita. Ma tant’è*».

**113.** La Società ricorrente, unitamente ad altri concessionari balneari di Rimini, ha impugnato davanti al TAR Emilia Romagna – sede di Bologna con ricorso notificato il 17.2.2024 n.124/2024 R.G. (v. [allegato 63](#)) le delibere n.465/2023 e n.504/2023 della Giunta comunale di Rimini per chiederne la declaratoria di nullità e/o illegittimità per contrasto con il diritto dell’Unione, con la Costituzione nazionale e con le norme ordinarie, nonché per l’accertamento del diritto a continuare ad utilizzare i beni demaniali legittimamente concessi a tempo indeterminato, salvo il legittimo potere di revoca o di decadenza previsti dal codice della navigazione, o comunque fino al 31 dicembre 2033 come da legittimi atti ricognitivi rilasciati dallo stesso Comune.

**113.1.** Con ordinanza del 15.3.2024 n.86 il TAR Bologna – II Sezione nel giudizio n.124/2024 R.G. ha respinto l’istanza cautelare proposta dai ricorrenti con la seguente motivazione: «*Considerato: - che l’assunto da cui muovono i ricorrenti, ovvero sia che le concessioni di beni del demanio marittimo a suo tempo a essi rilasciate si siano trasformate da tempo determinato a tempo indeterminato con la conseguenza che all’Amministrazione sia inibito indire procedure di evidenza pubblica per la loro riassegnazione, debba essere attentamente vagliato alla luce*

*della disciplina sia nazionale (anche, ma non solo, pro-concorrenziale), sia unionale; - che la complessità delle questioni prospettate necessita degli approfondimenti propri della fase meritale del giudizio; - che, a valle di questa verifica, nella stessa sede meritale si valuterà eventualmente anche la sussistenza dell'interesse da parte dei ricorrenti a gravare l'atto di indirizzo del Comune di Rimini contenuto nella deliberazione giunta n. 504/2023; Ritenuto - ai fini strettamente cautelari, che non sussiste allo stato un pregiudizio attuale e concreto, grave e irreparabile a carico dei ricorrenti, dal momento che l'atto impugnato è un atto di indirizzo; - che, pertanto, la domanda cautelare non può essere accolta; - che le spese della fase, in considerazione della complessità della vicenda e delle novità delle questioni prospettate, possono essere compensate.».*

**114.** Inoltre, come ricordato, ventuno ricorrenti concessionari balneari di Rimini, tra cui la società ricorrente, con atto notificato in data 29.2.2024 ed iscritto a ruolo in data 2.3.2024 con il n.5010/2024 R.G.Cass. (v. [allegato 7](#)) hanno proposto ricorso per cassazione davanti alle Sezioni unite della Suprema Corte, ai sensi degli artt.111 commi 7 e 8 Cost., per l'annullamento senza rinvio anche della sentenza n.17/2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nei confronti del Governo italiano, dell'AGCM e del Comune di Rimini come parti controinteressate.

**115.** Nonostante il TAR Bologna con l'ordinanza cautelare n.86/2024 avesse chiaramente affermato, salvo successiva verifica di compatibilità Ue nel giudizio di merito, che le concessioni balneari italiane (comprese quelle di Rimini) avessero una durata indeterminata in base alla legislazione all'epoca vigente, con la deliberazione n.36 del 21 maggio 2024 (limitatamente al vincolo espropriativo sull'ex Colonia Enel, di proprietà del Fallimento Il Ciliegio Fiorito s.r.l. che non riguarda se non in minima parte demanio marittimo di proprietà statale, v. [allegato 64](#)) e con la deliberazione n.47 del 13 giugno 2024 (che invece riguarda nella sua totalità il demanio marittimo statale gestito dall'ente locale su cui sono allocati stabilimenti balneari e altre strutture turistico-ricreative titolari di concessioni demaniali marittime, v. [allegato 65](#)) il Consiglio comunale di Rimini ha adottato il nuovo Piano dell'Arenile.

**115.1.** La prima parte dell'adozione del Piano dell'Arenile di cui alla deliberazione consiliare n.36/2024 concerne l'apposizione dei vincoli espropriativi all'ex Colonia Enel, di proprietà del Fallimento Il Ciliegio fiorito s.r.l., struttura di rilievo storico-monumentale non inserita nel precedente Piano dell'Arenile scaduto il 27.1.2016, che avrebbe dovuto essere riqualificata in base ad un progetto già approvato dal Comune di Rimini, ma reso impossibile dalle due deliberazioni consiliari nn.15 e 16 del 2016 annullate dal TAR Bologna con la sentenza n.248/2022.

**115.2.** Nella deliberazione consiliare n.36/2024 e negli atti e relazioni allegati al nuovo Piano dell’Arenile non vi è alcuna traccia del nominativo del proprietario dell’ex Colonia Enel né delle vicende giudiziarie che hanno portato al fallimento del progetto già approvato di riqualificazione dell’area né dell’entità presunta dell’indennità di esproprio né degli impegni finanziari del Comune di Rimini per fare gli interventi pubblici di demolizione della struttura e di promozione delle nuove attività pubbliche da avviare sull’area esproprianda.

**115.3.** Con grande sollecitudine e in questo contesto “motivazionale” di stravolgimento della pianificazione comunale si inseriscono le deliberazioni n.954 del 27 maggio 2024 della Giunta e n.177 del 27 giugno 2024 della Assemblea legislativa della Regione Emilia Romagna (v. [allegato 66](#)), con cui è stata deliberata l’Intesa sulle modifiche cartografiche al Piano Territoriale Paesistico Regionale relativamente alla (de)classificazione della Colonia ex ENEL di Rimini ai fini dell’apposizione del vincolo espropriativo, assecondando le ragioni per l’adozione con urgenza di un provvedimento consiliare di adozione soltanto di una parte del nuovo Piano dell’Arenile espresse nella *«la recente candidatura del Presidente della Regione Emilia–Romagna alle prossime Elezioni Europee 2024 potrebbe portare allo scioglimento anticipato dell’Assemblea Legislativa regionale, determinando l’impossibilità di acquisire l’intesa in merito alla variante, e comportare pertanto un importante ritardo dell’azione amministrativa legata all’iter di approvazione del Piano dell’Arenile»*.

**115.4.** Né le deliberazioni regionali prendono posizione sul fatto che il Comune di Rimini non abbia mai adottato il PUG, limitandosi a segnalare nella ricostruzione della normativa regionale applicabile che è *«l’articolo 31 (Piano Urbanistico Generale “PUG”) che individua il PUG quale strumento di pianificazione del Comune per tutto il suo territorio, delineando le invarianze strutturali e le scelte strategiche di assetto e sviluppo urbano di propria competenza»*, ignorando l’art.32 comma 9 della L.R. n.24/2017 e assecondando così la fantasia del Comune di Rimini in base al quale il Piano dell’Arenile è un “PUG settoriale” di un PUG che l’amministrazione comunale non è stata in grado di far approvare entro il termine di scadenza del 31.12.2023 fissato dall’art.3 comma 1 L.R. n.24/2017.

**116.** Infine, dopo il completamento dei lavori di costruzione *ex novo* di un elegante ristorante di mq. 346 nei mesi di aprile-maggio 2024 in località Viserba a Rimini sul “Bagno 11” della concessione n.22/2010 di Rimini gest s.r.l. con determinazione dirigenziale del 4 luglio 2024 (v. [allegato 67](#)) la società privilegiata dal Comune di Rimini (e dall’Adunanza plenaria del Consiglio di Stato) ha addirittura ricevuto la **concessione demaniale suppletiva n.13/2024** del 4.7.2024 *«per variazione della modalità di esercizio e per variazione delle opere realizzate nell’area in concessione, per la riqualificazione complessiva di tutto lo stabilimento balneare,*

*consistenti nella realizzazione di un nuovo manufatto adibito a pubblico esercizio con funzione di bar ristorante, realizzazione aree verdi, percorsi pedonali, nonché opere stagionali, quali aree giochi per bambini e aree sportive,, servizi vari, etc., così come illustrato in planimetria allegata parte integrante della presente concessione, **con le condizioni e gli obblighi contenuti nella concessione demaniale marittima n. 22/2010**», per un'area scoperta di mq. 34.340,50 e impianti di facile rimozione di mq. 346,06, quelli del nuovo ristorante i cui lavori di ristrutturazione e/o ampliamento degli spazi coperti limitati assegnati (85 mq.), erano stati impediti agli altri bar-ristoranti su concessioni demaniali marittime di tutto il litorale riminese.*

**116.1.** E' particolare grave e da stigmatizzare il fatto che a) **la concessione “madre” n.22/2010 di Rimini gest srl non solo era iniziata dopo il 28.12.2009** e quindi non era esclusa dalla potenziale applicazione della direttiva Bolkestein, b) **ma era cessata di validità il 31.12.2020 senza richiesta preventiva di proroga al 31.12.2033** ai sensi dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, c) **proroga che invece è stata chiesta a ottobre 2021 in concomitanza con l'udienza di discussione del 13.10.2021 davanti all'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato** del giudizio n.1975/2021 R.G.Cons. ed d) **è stata ottenuta il 24 novembre 2021** dopo la sentenza n.18/2021 della Plenaria dalla Dirigente dell'Ufficio Demanio Marittimo del Comune di Rimini (v. [allegato 42](#)) **“soltanto” per una delle cinque concessioni di Rimini gest srl non ancora riunificate nell'unica concessione 22/2010**, per essere poi **ridotta come durata al 31.12.2023 dalla delibera di Giunta comunale n.504/2023** (almeno sulla carta, perché dall'accesso agli atti non vi è alcuna notifica della predetta delibera giunta, che non è stata notificata a nessuno degli altri concessionari), **salvo la proroga tecnica al 30 settembre 2024 per la stagione estiva**, che però presuppone la natura ormai pertinenziale delle opere ivi costruite ai fini dell'acquisizione al demanio marittimo o della demolizione ai fini delle gare, con e) **ulteriore proroga del termine al 31.12.2024 con la determina dirigenziale del 24 gennaio 2024 che sarebbe stata indirizzata via pec**, come per gli altri concessionari, **anche a Rimini gest srl** (v. [allegato 61](#)), situazione peraltro incompatibile con la concessione suppletiva n.13/2024 con la determinazione dirigenziale del 4 luglio 2024 (v. [allegato 67](#)), a completamento dell'elegante e ampio ristorante appena finito di costruire e subito diventato opera pertinenziale del demanio.

\*

#### **25. La sentenza impugnata n.4479/2024 della VII Sezione del Consiglio di Stato**

**117.** Con l'atto depositato il 22 febbraio 2024 (v. [allegato 68](#)) l'appellato Andrea Caretto ha provveduto a riassumere il giudizio n.1975/2021 R.G.Cons. dopo le due pronunce annullatorie

della Cassazione, riproponendo altresì, ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a., le censure già articolate in primo grado e assorbite dal Tribunale.

**117.1.** Con l'atto depositato il 23 febbraio 2024 la Regione Abruzzo ha egualmente provveduto a riassumere il giudizio n.1975/2021 avanti alla Sezione VII – e, ove occorra, anche avanti all'Adunanza plenaria – dopo l'annullamento disposto dalle Sezioni Unite.

**117.2.** Con l'atto depositato il 23 febbraio 2024 anche il S.I.B. – Sindacato Italiano Balneari ha provveduto a riassumere il giudizio in funzione di intervento *opponendum*, in particolare, avanti all'Adunanza plenaria dopo l'annullamento della sentenza n. 18 del 2021 della medesima Adunanza.

**117.3.** È intervenuta *ad adiuvandum* rispetto al ricorso proposto in primo grado da Andrea Caretto, con l'atto depositato il 2 marzo 2024, la società ricorrente Boldrini Gabriele e C. s.n.c., **proponendo domanda pregiudiziale ai sensi dell'art.267 paragrafo 3 TFUE al Giudice di ultima istanza, con quesiti identici a quelli che verranno accolti dal Giudice di pace di Rimini con l'ordinanza di rinvio pregiudiziale del 26 giugno 2024 in causa C-464/24.**

**117.4.** Si è costituita il 25 marzo 2024 anche Federazione Imprese Balneari, per chiedere la reiezione dell'appello.

**117.5.** È intervenuta *ad opponendum* rispetto all'appello del Comune, con l'atto depositato il 6 maggio 2024, Cooperativa Balnearia Servizi a r.l.

**117.6.** È infine intervenuta *ad opponendum* sempre rispetto all'appello del Comune, con l'atto depositato il 7 maggio 2024, anche Assobalneari Italia – Associazione imprenditori turistici Balneari.

**118.** Nell'udienza pubblica del 7 maggio 2024 il Collegio della VII Sezione, sentiti tutti i difensori delle parti, ha trattenuto la causa in decisione all'esito di ampia discussione orale.

**119.** Con la impugnata sentenza n.4479/2024 del 20 maggio 2024 il Consiglio di Stato – VII Sezione definitivamente pronunciando sull'appello n.1975/2021 R.G.Cons., proposto dal Comune di Lecce, lo ha accolto e per l'effetto, in riforma della sentenza impugnata, ha respinto integralmente, anche nei motivi assorbiti e qui riproposti, il ricorso proposto in primo grado da Andrea Caretto, compensando interamente tra tutte le parti costituite e intervenute nel giudizio le spese del doppio grado del giudizio.

**120.** Questa la **complessa motivazione della sentenza impugnata**, che non ha preso in nessuna considerazione la domanda di rinvio pregiudiziale ai sensi dell'art.267 paragrafo 3 TFUE dell'intervenuta Società ora ricorrente Boldrini Gabriele e C. s.n.c., il cui intervento però è stato ammesso, e che ha riproposto esattamente gli stessi argomenti e gli stessi principi enunciati



nella sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria, aggiungendo riflessioni di evidente travisamento della sentenza AGCM della Corte di giustizia e, ancora una volta, **evitando di prendere in considerazione la circostanza che il titolare della concessione demaniale marittima per finalità turistico-ricreative ricorrente nel giudizio di 1° grado si era aggiudicato il titolo concessorio prima del 28.12.2009 e, quindi, alla fattispecie di causa non poteva applicarsi la direttiva Bolkestein:**

«15. Nel merito l'appello del Comune è fondato.

15.1. Diversamente da quanto ha ritenuto il primo giudice, infatti, la Dir. 2006/123/CE ha effetti diretti, è self-executing ed è immediatamente applicabile, come aveva chiarito la Corte di Giustizia UE nella sentenza Promoimpresa del 14 luglio 2016, in C-458/14 e in C-67/15 – e, sulla sua scia, la sentenza n. 17 del 2021 dell'Adunanza plenaria e le altre già menzionate sentenze del Consiglio di Stato – e come la stessa Corte ha riconfermato decisamente, laddove ve ne fosse stato bisogno (e non ve ne era), nella sentenza Comune di Ginosa del 20 aprile 2023, in C-348/22.

15.2. Questo Consiglio non può che ribadire, sulla scia della giurisprudenza della Corte di Giustizia, dell'Adunanza plenaria nella sentenza n. 17 del 2021 e di tutta la menzionata giurisprudenza successiva (v., supra, § 13.1. nonché, infra, § 16.1.), che tutte le proroghe delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative – anche quelle in favore di concessionari che avessero ottenuto il titolo in ragione di una precedente procedura selettiva laddove il rapporto abbia esaurito la propria efficacia per la scadenza del relativo termine di durata prima del 31 dicembre 2023 (Cons. St, sez. VII, 19 marzo 2024, n. 2679: v. comunque, infra, § 20.4.) – sono illegittime e devono essere disapplicate dalle amministrazioni ad ogni livello, anche comunale, imponendosi, anche in tal caso, l'indizione di una trasparente, imparziale e non discriminatoria procedura selettiva.

15.3. La Corte di Giustizia nella sentenza del 20 aprile 2023 in C-348/22 (Comune di Ginosa) ha (ri)affermato che risulta dallo stesso tenore letterale dell'articolo 12, paragrafo 1, della Dir. 2006/123/CE che, qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali, gli Stati membri devono applicare una procedura di selezione tra i candidati 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.

15.4. Quanto all'art. 12, paragrafo 2, di tale direttiva, esso dispone in particolare che un'autorizzazione, quale una concessione di occupazione del demanio marittimo, sia rilasciata per una durata limitata adeguata e non possa prevedere la procedura di rinnovo automatico.

15.5. Tale disposizione, ha precisato ancora la Corte di Giustizia UE nella citata sentenza, 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.

15.6. Dalla giurisprudenza della Corte risulta peraltro che un rinnovo automatico di queste ultime è escluso dai termini stessi dell'art. 12, paragrafo 2, della Dir. 2006/123/CE (v., in tal senso, la sentenza del 14 luglio 2016, Promoimpresa, nelle cause riunite C-458/14 e C-67/15, punto 50).

15.7. L'art. 12, paragrafi 1 e 2, di tale direttiva impone quindi agli Stati membri l'obbligo di applicare una procedura di selezione imparziale e trasparente tra i candidati potenziali e vieta

loro di rinnovare automaticamente un'autorizzazione rilasciata per una determinata attività, in termini incondizionati e sufficientemente precisi.

15.8. Nel punto 71 della sentenza del 20 aprile 2023 in C-348/22 ancora la Corte di Giustizia ha precisato, a chiare lettere, 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 ad 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» e, di conseguenza, ogni questione sulla scarsità delle risorse e sugli eventuali criteri fissati per accertare tale scarsità non può costituire ragione, come sostenuto da alcune parti del presente giudizio, per determinare la non applicabilità della Dir. 2006/123/CE nelle more della fissazione dei menzionati criteri.

15.9. Come chiarito dalla Corte di Giustizia, la valutazione dell'effetto diretto connesso all'obbligo e al divieto previsti dall'art. 12, paragrafi 1 e 2, della Dir. 2006/123/CE e l'obbligo di disapplicare le disposizioni nazionali contrarie incombono ai giudici nazionali e alle autorità amministrative, comprese quelle comunali, senza che ciò possa essere condizionato o impedito da interventi del legislatore.

16. Devono, quindi, essere disapplicate perché contrastanti con l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE e comunque con l'art. 49 del T.F.U.E., tutte le disposizioni nazionali che hanno introdotto e continuano ad introdurre, con una sistematica violazione del diritto dell'Unione, le proroghe delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e in particolare: a) le disposizioni di proroga previste in via generalizzata e automatica, e ormai abrogate dall'art. 3, comma 5, della l. n. 118 del 2002 (art. 1, commi 682 e 683, della l. n. 145 del 2018; art. 182, comma 2, del d.l. n. 34 del 2020, conv. in l. n. 77 del 2020; art. 100, comma 1, del d.l. n. 104 del 2020, conv. in l. n. 126 del 2020);

b) le più recenti proroghe introdotte dagli articoli 10-quater, comma 3 e 12, comma 6-sexies, del d.l. n. 198 del 2022, inseriti dalla legge di conversione n. 14 del 2023 e dall'art. 1, comma 8, della stessa l. n. 14 del 2023, che ha introdotto il comma 4-bis all'art. 4 della l. n. 118 del 2022.

16.1. Con riferimento a tali ultime disposizioni, che – unitamente agli artt. 3 e 4 della legge 5 agosto 2022 n. 118 – costituiscono le sopravvenienze legislative menzionate dalle citate decisioni delle Sezioni unite, si osserva che anche esse si pongono in palese contrasto con il diritto unionale, come già riconosciuto dalla giurisprudenza di questo Consiglio di Stato (v., ex plurimis, Cons. St., sez. VI, 1° marzo 2023, n. 2192, Cons. St., sez. VI, 28 agosto 2023, n. 7992, Cons. St., sez. VII, 3 novembre 2023, n. 9493 e, ancor più di recente, Cons. St., sez. VI, 27 dicembre 2023, n. 11200, C.G.A.R.S., sez. giurisd., 21 febbraio 2024, n. 119, Cons. St., sez. VII, 19 marzo 2024, n. 2679 e Cons. St., sez. VII, 30 aprile 2024, n. 3940, Cons. St., sez. VII, 2 maggio 2024, n. 3963; v. anche per l'analoga questione della applicazione dell'art. 12 della Dir. 2006/123/CE alle concessioni per l'esercizio del commercio su aree pubbliche, Cons. St., sez. VII, 19 ottobre 2023, n. 9104).

16.2. Infatti, mentre l'originaria versione dell'art. 3 della l. n. 118 del 2022, nell'abrogare le precedenti e già disapplicate disposizioni di proroga, aveva previsto in via transitoria il termine del 31 dicembre 2023 con possibilità di differimento con atto motivato fino al 31 dicembre 2024 «in presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura selettiva», le modifiche apportate dalla l. n. 14 del 2023 di conversione del d.l. n. 198 del 2022 hanno nuovamente stravolto il quadro normativo con nuove proroghe rese indeterminate da una serie di disposizioni palesemente contrastanti con i descritti principi dell'ordinamento dell'U.E.

16.3. La l. n. 14 del 2023, oltre a spostare in avanti di un anno i due termini sopraindicati (al 31 dicembre 2024 quello di efficacia delle concessioni e al 31 dicembre 2025 la possibilità di differimento), ha previsto che:

a) «le concessioni e i rapporti di cui all'articolo 3, comma 1, lettere a) e b), della legge 5 agosto 2022, n. 118, continuano in ogni caso ad avere efficacia sino alla data di rilascio dei nuovi provvedimenti concessori» (art. 10-quater, comma 3, del d.l. n. 198 del 2022);

b) «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 e dei rapporti di cui all'articolo 3, comma 1, lettere a) e b)» (comma 4-bis dell'art. 4 della l. n. 118 del 2022, introdotto dall'art. 1, comma 8, della l. n. 14 del 2023).

16.4. Il complesso delle disposizioni introdotte dalla l. n. 14 del 2023 determina una nuova proroga automatica e generalizzata delle concessioni balneari, non più funzionale alle (non più) imminenti gare (come previsto dalla originaria versione degli artt. 3 e 4 della l. n. 118 del 2022), ma anzi resa indeterminata e potenzialmente illimitata nella durata dal contestuale divieto di procedere all'emanazione dei bandi di gara posto fino all'adozione dei decreti legislativi di cui all'art. 4 della l. n. 118 del 2022 (adozione non più possibile perché la delega è scaduta il 27 febbraio 2023, solo qualche giorno dopo l'entrata in vigore della l. n. 14 del 2023).

16.5. Se a ciò si aggiunge che le concessioni mantengono efficacia sino alla data di rilascio dei nuovi provvedimenti concessori, il quadro che ne deriva è del mantenimento delle attuali concessioni balneari italiane senza termine in contrasto con i più volte richiamati principi dell'Unione, nella costante interpretazione datane dalla Corte di Giustizia.

16.6. Ciò impone al giudice nazionale e alle amministrazioni di disapplicare tali disposizioni nella loro interezza, costituita da tutte le modifiche apportate alla l. n. 118 del 2022 dalla l. n. 14 del 2023, comprese quelle di cui all'art. 10-quater, comma 3, e all'art. 12, comma 6-sexies, del d.l. n. 198 del 2022, che hanno spostato in avanti i termini previsti dalla originaria versione dell'art. 3 della l. n. 118 del 2022.

16.7. Tale disapplicazione si impone prima e a prescindere dall'esame della questione della scarsità delle risorse, che verrà trattata nei paragrafi successivi, in quanto, anche qualora si dimostrasse che in alcuni casi specifici non vi sia scarsità di risorse naturali, le suddette disposizioni, essendo di natura generale e assoluta, paralizzano senza giustificazione alcuna l'applicazione della Dir. 2003/126/CE e precludono in assoluto lo svolgimento delle gare.

17. Può ora essere affrontato il tema della scarsità delle risorse, sul quale tanto insistono sia l'appellato Andrea Caretto che gli interventori.

17.1. La Corte di Giustizia UE nella già citata sentenza *Promoimpresa* del 14 luglio 2016 ha affermato che «per quanto riguarda, più specificamente, la questione se dette concessioni debbano essere oggetto di un numero limitato di autorizzazioni per via della scarsità delle risorse naturali, spetta al giudice nazionale verificare se tale requisito sia soddisfatto» (punto 43) e con la anche più volte citata sentenza del 20 aprile 2023, *Comune di Ginosa*, in C-348/22 ha rilevato che l'art. 12, paragrafo 1, della Dir. 2006/123/CE conferisce agli Stati membri un certo margine di discrezionalità nella scelta dei criteri applicabili alla valutazione della scarsità delle risorse naturali e che «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» (punto 46).

17.2. Tale più recente sentenza non si è posta in contraddizione o comunque non ha voluto superare i principi espressi nella precedente sentenza *Promoimpresa*, che anzi viene più volte richiamata a conferma del rapporto di continuità tra le due decisioni della Corte.

17.3. Nel caso *Comune di Ginosa*, nel rispondere a uno specifico quesito posto dal giudice del rinvio, la Corte ha evidenziato che, nella scelta dei criteri applicabili alla valutazione della scarsità delle risorse naturali, il legislatore nazionale può preferire una valutazione generale e astratta valida sull'intero territorio nazionale oppure un approccio di tipo locale caso per caso o una combinazione dei due approcci che anche può risultare equilibrata, concludendo che

*l'approccio definito combinato, così come le altre due opzioni, non sono incompatibili con il diritto dell'Unione europea.*

*17.4. 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 (punto 48 della stessa sentenza), fermo restando che – come già detto – la valutazione sulla scarsità delle risorse in alcun modo può ritenersi pregiudiziale o comunque non può rimettere in discussione l'effetto diretto connesso all'art. 12, paragrafi 1 e 2, della Dir. 2006/123/CE.*

*17.5. È evidente che la valutazione che ha ad oggetto la scarsità delle risorse naturali, per basarsi su criteri obiettivi, non discriminatori, trasparenti e proporzionati, postula una ricognizione del territorio costiero, o a livello nazionale o a livello locale (anche eventualmente nella combinazione dei due approcci, generale e caso per caso), che deve essere non solo quantitativa, ma anzitutto qualitativa, come ha già chiarito l'Adunanza plenaria e la più recente giurisprudenza di questo Consiglio di Stato, perché deve avere riguardo ad un concetto funzionale di scarsità e, cioè, ad un concetto che tiene conto della funzione economica della risorsa pubblica in questione, dovendo valutarsi, in concreto, la collocazione geografica, le caratteristiche morfologiche, il pregio ambientale e paesaggistico, il valore "commerciale", il pregio di quella particolare tipologia di concessione in rapporto al bene pubblico (il tratto di costa) oggetto di sfruttamento economico e non tutto il tratto costiero in ipotesi balneabile come se fosse un unico eguale ed indifferenziato, non potendo ritenersi non discriminatorio un criterio che tratti e consideri e calcoli in modo eguale situazioni costiere estremamente diverse sul territorio nazionale.*

*17.6. In questa prospettiva, il Comune di Lecce ha prodotto in giudizio, con l'all. 2 depositato il 25 marzo 2024, e richiamato il parere motivato della Commissione europea del 16 novembre 2023, in cui è stato evidenziato che non possono essere prese in considerazione le risultanze, peraltro ancora parziali e incomplete, del Tavolo tecnico istituito dall'art. 10-quater del d.l. n. 198 del 2022 secondo cui, in sintesi, «la quota di aree occupate dalle concessioni demaniali equivale, attualmente, al 33 per cento delle aree disponibili», perché:*

*1) non riflettono una valutazione qualitativa delle aree in cui è effettivamente possibile fornire servizi di 'concessione balneare', dato che prendono in considerazione, ad esempio, tutte le parti di costa rocciosa, dove è ben difficile, se non impossibile, insediare uno stabilimento balneare e, addirittura, inseriscono nel calcolo per la stima della percentuale «il totale delle aviosuperfici, il totale dei porti con funzioni commerciali, il totale delle aree industriali relative ad impianti petroliferi, industriali e di produzione di energia, le aree marine protette e parchi nazionali»;*

*2) non tengono conto delle situazioni specifiche a livello regionale e comunale.*

*17.7. A prescindere da ogni considerazione sul valore (certamente in alcun modo vincolante) di quanto affermato dalla Commissione nel prodotto parere motivato, sulle successive interlocuzioni tra Governo e Commissione (del tutto estranee al presente giudizio) e sull'esito dei lavori del menzionato Tavolo tecnico, di cui si dirà oltre, si osserva che, sulla scorta di quanto già statuito da questo Consiglio di Stato, in molte Regioni è previsto un limite quantitativo massimo di costa che può essere oggetto di concessione, che nella maggior parte dei casi – a conferma del carattere scarso della risorsa – coincide o consuma ampiamente la percentuale già assentita, come ad esempio, proprio nella Regione Puglia dove, con la legge regionale 23 giugno 2006, n. 17 ("Disciplina della tutela e dell'uso della costa"), la Regione, nell'attribuire ai Comuni l'esercizio di tutte le funzioni amministrative relative alla materia del demanio marittimo, ha stabilito le aree in cui il rilascio, il rinnovo e la variazione di concessione demaniale sono vietati (art. 16, comma 1) nonché ha predisposto che «allo scopo di garantire il corretto utilizzo delle aree demaniali marittime per le finalità turistico-ricreative, una quota non inferiore al 60 per cento del territorio demaniale marittimo di ogni singolo comune costiero è riservata a uso pubblico e alla libera balneazione» (art. 16, comma 4).*

17.8. *Tale inequivocabile elemento non può essere superato offrendo in concessione aree necessariamente rientranti nelle percentuali di spiagge libere e sarebbe del resto in contrasto con i principi costituzionali di solidarietà economica e sociale e di tutela dell'ambiente e del paesaggio consumare in modo non proporzionato i già ormai limitati tratti di spiaggia libera, rendendo le coste italiane sempre più difficilmente accessibili in modo libero e gratuito anche ai soggetti meno abbienti.*

18. *Va aggiunto che l'art. 10-quater, comma 2, del d.l. n. 198 del 2023 ha previsto che il predetto Tavolo tecnico definisca i criteri tecnici per la sussistenza della scarsità della risorsa naturale disponibile, tenuto conto anche della "rilevanza economica transfrontaliera" e, al riguardo, tale elemento non può essere rilevante ai fini della valutazione della scarsità dato che, secondo la costante giurisprudenza della Corte europea, il capo III della Dir. 2006/123/CE – compreso, dunque, anche il suo articolo 12 – si applica anche a situazioni puramente nazionali, senza che sia necessaria una valutazione della rilevanza transfrontaliera come quella suggerita dalla disposizione in questione (Corte di Giustizia UE, 30 gennaio 2018, Visser Vastgoed Beleggingen, nelle C-360/15 e C-31/16, punti 98 e segg.; nonché la già citata sentenza del 20 aprile 2023 in C-348/22, Comune di Ginosa, punto 40), avendo la Corte chiarito che l'art. 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», applicandosi le disposizioni del capo III della Dir. 2006/123/CE «non solo al prestatore che intende stabilirsi in un altro Stato membro, ma anche a quello che intende stabilirsi nel proprio Stato membro».*

18.1. *In questa prospettiva, dunque, deve essere disapplicato anche l'art. 10-quater, comma 2, del d.l. n. 198 del 2022, laddove, nel prevedere che «il tavolo tecnico di cui al comma 1, acquisiti i dati relativi a tutti i rapporti concessori in essere delle aree demaniali marittime, lacuali e fluviali, elaborati ai sensi all'articolo 2 della legge 5 agosto 2022, n. 118, definisce i criteri tecnici per la determinazione della sussistenza della scarsità della risorsa naturale disponibile, tenuto conto sia del dato complessivo nazionale che di quello disaggregato a livello regionale, e della rilevanza economica transfrontaliera», dispone che nella determinazione della scarsità della risorsa debba considerarsi la rilevanza economica transfontaliera della concessione, che non è un presupposto per l'applicazione dell'art. 12 della Dir. 2006/123/CE ma semmai, laddove non si applichi l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE, del solo art. 49 del T.F.U.E.*

18.2. *In assenza di risultati, ancorché parziali e provvisori, che dimostrino in modo serio e attendibile, tanto a livello nazionale che a livello locale, che le concessioni non siano una risorsa scarsa, secondo i criteri obiettivi, non discriminatori, trasparenti e proporzionati, indicati dalla Corte, e in forza di una valutazione che deve essere anzitutto necessariamente qualitativa della risorsa, questo Consiglio di Stato, a cui compete nell'ordinamento italiano il controllo giurisdizionale sulla valutazione della scarsità delle risorse (che devono «essere determinate in relazione ad una situazione di fatto valutata dall'amministrazione competente sotto il controllo di un giudice nazionale»: Corte di Giustizia UE, 20 aprile 2023, Comune di Ginosa, in C-348/22, punto 71), non può che riaffermare, allo stato, la sicura scarsità della risorsa (v., da ultimo, Cons. St., sez. VII, 30 aprile 2024, n. 3940 nonché Cons. St., sez. VII, 19 marzo 2024, n. 2679 nonché Cons. St., sez. VII, 6 settembre 2023, n. 8184, ord., secondo cui «la risorsa materiale è scarsa»), dovendo concordarsi con quelle tesi secondo cui, ove all'operazione di mappatura fosse associata la finalità di eludere l'assoggettamento alle procedure competitive ad evidenza pubblica, si riesumerebbe un diritto di insistenza per gli attuali concessionari, non più esistente, come si dirà, nemmeno nell'ordinamento interno.*

18.3. *D'altro canto, diversamente da quanto assumono S.I.B. e la Regione Abruzzo, l'applicabilità dell'art. 12 della Dir. 2006/123/CE è piena, diretta, incondizionata e non è né può essere subordinata dal legislatore in nessun modo alla mappatura, in sede nazionale, della "scarsità" della risorsa o a qualsiasi riordino, pur atteso, dell'intera materia, pena il frontale*

*contrasto di questa subordinazione con il diritto dell'Unione e la conseguente disapplicazione delle norme che ciò prevedano (come, ad esempio, il già citato divieto di bandire le gare fino all'entrata in vigore di tale riordino: art. 4, comma 4-bis, della l. n. 118 del 2022, introdotto dall'art. 1, comma 8, lett. b), della l. n. 14 del 2023), dato che tale scarsità, in riferimento alle caratteristiche stesse delle concessioni, è evidente, per le ragioni già bene illustrate dall'Adunanza plenaria con la sentenza n. 17 del 2021 e dalle già richiamate ulteriori decisioni del Consiglio di Stato, e si presume finché dall'autorità amministrativa competente (a cominciare dai Comuni) non venga acclarato invece, sulla base di apposita istruttoria, e illustrato, con specifica motivazione, che il territorio costiero di interesse presenti una quantità di risorsa adeguata e sufficiente, nel rispetto dei fondamentali valori quali la tutela dell'ambiente e del paesaggio (v. Corte cost., 23 aprile 2024, n. 70, su cui anche infra al § 26), all'obiettivo dello sfruttamento economico della costa per le finalità turistico-ricreative proprie di queste concessioni.*

*18.4. Per tali ragioni risultano prive di fondamento le tesi che conferiscono natura pregiudiziale rispetto all'oggetto del presente giudizio e alla stessa indizione delle gare le conclusioni del Tavolo tecnico, le quali, oltre al già rilevato profilo di incompatibilità con il diritto dell'Unione, in alcun modo possono condizionare o sospendere l'effetto diretto dell'art. 12 della Dir. 2006/123/CE.*

*19. In ogni caso, rileva ancora il Collegio, quando pure l'autorità amministrativa competente, sulla scorta di quanto appena precisato al § 17.5. e sotto il controllo dell'autorità giurisdizionale, ritenga non applicabile l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE che, come ha ricordato la Corte, già provvede a un'armonizzazione esaustiva concernente i servizi che rientrano nel suo campo di applicazione (Corte di Giustizia UE, 14 luglio 2016, Promoimpresa, nelle cause riunite C-458/14 e C-67/15, punto 61), deve comunque trovare applicazione l'art. 49 del T.F.U.E. sulla libertà di stabilimento, laddove la singola concessione presenti un interesse transfrontaliero certo.*

*19.1. A tale riguardo, infatti, non può sottacersi che, qualora siffatta concessione riguardi in alcuni limitati e circoscritti casi una risorsa legittimamente ritenuta non scarsa ma presenti un interesse transfrontaliero certo, la sua assegnazione in totale assenza di trasparenza ad un'impresa con sede nello Stato membro dell'amministrazione aggiudicatrice costituisce una disparità di trattamento a danno di imprese con sede in un altro Stato membro che potrebbero essere interessate alla suddetta concessione e una siffatta disparità di trattamento è, in linea di principio, vietata dall'articolo 49 del T.F.U.E.*

*19.2. Per quanto riguarda, anzitutto, l'esistenza di un interesse transfrontaliero certo, occorre ricordare che, secondo la Corte, quest'ultimo deve essere valutato sulla base di tutti i criteri rilevanti, quali l'importanza economica dell'appalto, il luogo della sua esecuzione o le sue caratteristiche tecniche, tenendo conto delle caratteristiche proprie dell'appalto in questione (Corte di Giustizia UE, 14 luglio 2016, Promoimpresa, nelle cause riunite C-458/14 e C-67/15, punto 66).*

*19.3. Ebbene, l'autorità amministrativa, quando pure ritenga che la risorsa naturale destinabile alla concessione per lo sfruttamento economico a fini turistico-ricreativi non sia scarsa, deve valutare comunque, per rispettare la libertà di stabilimento, se la singola concessione abbia o meno interesse transfrontaliero e, nel fare ciò, deve avere riguardo alle caratteristiche specifiche del singolo stabilimento che, anche solo per le sue caratteristiche (storiche, geografiche, ecc.), può esercitare una attrattiva per gli operatori economici stranieri, interessati a concorrere.*

*19.4. Compete dunque alla singola autorità amministrativa un'attenta valutazione, anch'essa soggetta all'inevitabile controllo giurisdizionale, di questo interesse, che anche in questo caso non può essere solo quantitativa – in termini, qui, di sola importanza economica – ma deve essere anzitutto qualitativa, dato che le concessioni come quella in esame, come ha rilevato la Corte, in linea di principio «riguardano un diritto di stabilimento nell'area demaniale*

finalizzato a uno sfruttamento economico per fini turistico-ricreativi, di modo che le situazioni considerate nei procedimenti principali rientrano, per loro stessa natura, nell'ambito dell'articolo 49 T.F.U.E.» (Corte di Giustizia UE, 14 luglio 2016, *Promoimpresa*, nelle cause riunite C-458/14 e C-67/15, punto 63, ma v. anche le considerazioni, espresse in termini generali, dell'Adunanza plenaria nella sentenza n. 17 del 9 novembre 2021 sulla «eccezionale capacità attrattiva che da sempre esercita il patrimonio costiero nazionale, il quale per conformazione, ubicazione geografica, condizioni climatiche e vocazione turistica è certamente oggetto di interesse transfrontaliero, esercitando una indiscutibile capacità attrattiva verso le imprese di altri Stati membri» nonché, da ultimo, Cons. St., sez. VII, 6 settembre 2023, n. 8184, ord., resa in seguito ai chiarimenti richiesti dalla Corte di Giustizia, con la quale è stato evidenziato che il mercato di riferimento «attrae gli investimenti sia degli operatori economici nazionali, sia di quelli degli altri Stati membri»).

20. Dalla consolidata giurisprudenza della Corte si traggono dunque i seguenti principi, che sono vincolanti non solo per ogni giudice nazionale – a cominciare dai giudici amministrativi, che non devono seguire eccentriche o arbitrarie interpretazioni delle norme in materia che hanno l'effetto di non applicare il diritto dell'Unione – ma anche per tutte le autorità amministrative, non ultime, in ragione della prossimità territoriale, quelle comunali:

a) le pubbliche amministrazioni, al fine di assegnare le concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative, devono applicare l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE, costituendo la procedura competitiva, in questa materia, la regola, salvo che non risulti, sulla base di una adeguata istruttoria e alla luce di una esaustiva motivazione, che la risorsa naturale della costa destinabile a tale di tipo di concessioni non sia scarsa, secondo quanto sopra si è precisato in base ad un approccio che può essere anche combinato e deve, comunque, essere qualitativo (v. *supra* § 17.5.);

b) anche quando non ritengano applicabile l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE, esse devono comunque applicare l'art. 49 del T.F.U.E. e procedere all'indizione della gara, laddove la concessione presenti un interesse transfrontaliero certo, da presumersi finché non venga accertato che la concessione difetti di tale interesse, sulla scorta di una valutazione completa della singola concessione.

20.1. Pertanto, l'obbligo di applicare l'art. 12 della Dir. 2006/123/CE o l'art. 49 del T.F.U.E. potrebbe in ipotesi ritenersi insussistente soltanto in assenza di entrambe tali imprescindibili condizioni: la scarsità della risorsa e l'interesse transfrontaliero della concessione, la cui valutazione è comunque soggetta al controllo del giudice, che ha già rilevato come sia in concreto difficilmente riscontrabile la contemporanea assenza delle due condizioni, tenuto anche conto dell'importanza e della potenzialità economica del patrimonio costiero nazionale.

20.2. Certamente tale assenza non ricorre nel caso di specie, relativo a una concessione demaniale marittima, in relazione alla quale l'appellante comune di Lecce ha efficacemente dedotto, senza essere adeguatamente contrastato sul punto, che si tratta di un tratto di arenile che per la sua collocazione strategica costituisce una delle parti del litorale leccese maggiormente fruibile e accessibile e assume una evidente rilevanza competitiva, risultando obiettivamente molto appetibile per gli operatori economici e quindi in grado di generare la domanda di una pluralità di concorrenti (v. memoria del comune di Lecce del 4 aprile 2024).

20.3. Tali elementi conducono a ritenere che nel caso oggetto del giudizio la risorsa sia oggettivamente scarsa, senza quindi neanche necessità di accertare l'interesse transfrontaliero certo, peraltro anche sussistente.

20.4. In ogni caso e per completezza va precisato che i commi 1 e 3 dell'art. 3 della l. n. 118 del 2022 nella originaria versione – disapplicate le modifiche apportate dalla l. n. 14 del 2023 che prorogano le scadenze di un ulteriore anno – prevedono, come meglio chiarito oltre, che la scadenza delle concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali per l'esercizio delle attività turistico-ricreative e sportive, disposta al 31 dicembre 2023, possa essere differita fino al 31 dicembre 2024 solo «in presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della

*procedura selettiva» (v., infra, § 25) e, dunque, presuppongono e impongono per tutte le concessioni scadute l'obbligo di assegnarle con gara in applicazione dei sovraesposti principi dell'Unione europea e dei principi del diritto nazionale di cui al successivo § 21 e senza quindi richiedere alle autorità amministrative alcuna ulteriore valutazione.*

*20.5. Inoltre, secondo il successivo comma 2 dell'art. 3 della l. n. 118 del 2022 nella originaria versione (disapplicate le modifiche apportate dalla l. n. 14 del 2023), a parte le concessioni il cui titolo originario, assegnato o prorogato in base a procedura competitiva, non è ancora scaduto, l'altra sola eccezione era costituita dalle concessioni, «affidat[e] o rinnovat[e] mediante procedura selettiva con adeguate garanzie di imparzialità e di trasparenza e, in particolare, con adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento», le quali «continuano ad avere efficacia sino al termine previsto dal relativo titolo e comunque fino al 31 dicembre 2023 se il termine previsto è anteriore a tale data».*

*20.6. Per escludere la scadenza e il correlato obbligo di procedere con gara si doveva trattare, quindi, di concessioni affidate con una procedura selettiva che prevedeva la durata della concessione stessa, non rientrando in tale ipotesi il caso delle concessioni affidate con gara e alla scadenza del relativo termine di durata prorogate in modo automatico o comunque senza adeguate garanzie di imparzialità e di trasparenza e, in particolare, senza adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento.*

*20.7. Mentre il citato comma 2 resta efficace per la parte in cui stabilisce che le concessioni affidate con gara continuano ad avere efficacia sino al termine previsto dal relativo titolo, che ha formato oggetto della procedura selettiva, l'eccezione in parola ha ormai esaurito la propria efficacia con lo spirare del 31 dicembre 2023, dopo il quale torna a riprendere vigore la regola della necessaria procedura competitiva inderogabile (salvo quanto si dirà per la proroga tecnica proprio in funzione della gara, v. infra, § 25. e ss.), una volta scaduto il precedente titolo concessorio anche se assegnato o prorogato all'esito di precedente procedura selettiva, non solo in base al diritto europeo, ma anche secondo il diritto nazionale.*

*21. Sempre per completezza va infatti sottolineato che non esiste, nemmeno nell'ordinamento interno, il c.d. diritto di insistenza, essendo le concessioni, comunque, provvedimenti per loro natura limitati nel tempo, soggetti a scadenza, e comunque non automaticamente rinnovabili in favore al concessionario uscente, ma da assegnarsi, anche secondo le norme nazionali, secondo procedura comparativa ispirata ai fondamentali principi di imparzialità, trasparenza e concorrenza, dando prevalenza alla proposta di gestione privata del bene che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e risponda a un più rilevante interesse pubblico, anche sotto il profilo economico (Cons. St., sez. VI, 10 luglio 2017, n. 3377).*

*21.1. Non è fuor di luogo ricordare infatti che, anche prescindendo dall'applicabilità del diritto europeo, la giurisprudenza costante di questo Consiglio aveva chiarito che il concessionario di un bene demaniale non può vantare alcuna aspettativa al rinnovo del rapporto, sicché il relativo diniego, comunque esplicitato, nei limiti ordinari della ragionevolezza e della logicità dell'agire amministrativo, non necessita di ulteriore motivazione e non implica alcun "diritto d'insistenza" allorché la pubblica amministrazione intenda procedere a un nuovo sistema d'affidamento mediante gara pubblica o comunque procedura comparativa.*

*22. Pertanto, in sede di rinnovo, il precedente concessionario va posto sullo stesso piano di qualsiasi altro soggetto richiedente lo stesso titolo, senza necessità di particolare motivazione con riferimento al diniego della richiesta di rinnovo e alla indizione di una gara (Cons. St., sez. V, 25 luglio 2014, n. 3960, Cons. St., sez. V, 21 novembre 2011, n. 6132; Cons. St., sez. VI, 21 maggio 2009, n. 3145).*

*23. In conclusione, anche nelle eccezionali ipotesi di risorsa non scarsa e di contestuale assenza dell'interesse transfrontaliero certo, da provarsi in modo rigoroso, il diritto nazionale impone in ogni caso di procedere con procedura selettiva comparativa ispirata ai fondamentali principi*



*di imparzialità, trasparenza e concorrenza e preclude l'affidamento o la proroga della concessione in via diretta ai concessionari uscenti.*

*24. Sulla base delle considerazioni sin qui svolte, previa disapplicazione delle disposizioni nazionali che hanno introdotto le proroghe delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative (richiamate ai precedenti § 16. e § 16.6.) e precisato quanto sopra circa l'elemento della scarsità delle risorse naturali, la pretesa del ricorrente di primo grado ad ottenere l'accertamento della spettanza della proroga della durata della concessione demaniale marittima fino al 2033 è priva di fondamento e non può essere invocata la normativa sopravvenuta per le ragioni sopra esposte.*

*25. Si può ritenere compatibile con il diritto dell'Unione la sola proroga "tecnica" – funzionale allo svolgimento della gara – prevista dall'art. 3, commi 1 e 3, della l. n. 118 del 2022 nella sua originaria formulazione, prima delle modifiche dei termini apportate dal d.l. n. 198 del 2022, laddove essa fissa come termine di efficacia delle concessioni il 31 dicembre 2023 e consente alle autorità amministrative competenti di prolungare la durata della concessione, con atto motivato, per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura competitiva e, comunque, non oltre il termine del 31 dicembre 2024 «in presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura selettiva entro il 31 dicembre 2023, connesse, a titolo esemplificativo, alla pendenza di un contenzioso o a difficoltà oggettive legate all'espletamento della procedura stessa».*

*25.1. Affinché possano legittimamente giovare di tale proroga tecnica senza violare o eludere il diritto dell'Unione e la stessa l. n. 118 del 2022, però, le autorità amministrative competenti – e, in particolare, quelle comunali – devono avere già indetto la procedura selettiva o comunque avere deliberato di indirla in tempi brevissimi (come fatto, ad esempio, proprio della Giunta comunale di Lecce con la delibera n. 453 del 14 dicembre 2023, illustrata e oggetto di discussione all'udienza pubblica del 7 maggio 2024), emanando atti di indirizzo in tal senso e avviando senza indugio l'iter per la predisposizione dei bandi.*

*25.2. L'art. 3, comma 3, della l. n. 118 del 2022 – lo si ricorda – consente infatti la proroga tecnica, testualmente, solo per il tempo strettamente necessario «alla conclusione della procedura», che deve essere stata avviata e può ritenersi avviata, secondo una interpretazione ispirata a ragionevolezza, in presenza quantomeno di un atto di indirizzo volto ad indire, finalmente, le gare, non essendo consentito comunque, sul piano logico prima ancor che cronologico, disporre una proroga tecnica finalizzata alla conclusione di una procedura di gara che nemmeno sia stata avviata, quantomeno a livello programmatico, pur di fronte a vicende contenziose o a difficoltà legate all'espletamento della procedura stessa, nell'assenza, ad oggi, di un più volte auspicato riordino sistematico dell'intera materia, dove confluiscono e trovano composizione, come ha ricordato la Corte costituzionale, molteplici e rilevanti interessi, pubblici e privati.*

*25.3. Tale soluzione consente di evitare le incertezze prospettate dalle parti in relazione all'imminente avvio della stagione balneare e richiede una decisione dell'ente competente in favore della indizione delle gare con conseguente possibilità di differimento del termine di scadenza delle concessioni con atto motivato, in virtù del quale fino alla data sopra indicata – il 31 dicembre 2024 – l'occupazione dell'area demaniale da parte del concessionario uscente, laddove prorogata alle condizioni appena chiarite, è comunque legittima anche in relazione all'art. 1161 cod. nav., come chiarisce lo stesso art. 3, comma 3, della l. n. 118 del 2022.*

*26. È compito – e ragion stessa d'essere – di questo Consiglio di Stato, quale giudice chiamato dalla Costituzione ad assicurare la tutela nei confronti della pubblica amministrazione (Corte cost., 6 luglio 2004, n. 204), garantire, in relazione ai giudizi amministrativi, la piena attuazione, da parte di tutte le pubbliche amministrazioni coinvolte (a cominciare da quelle comunali) nell'esercizio dei loro poteri, dei principi sin qui sanciti, che sono alla base sia del diritto europeo che dell'ordinamento costituzionale, non solo annullando gli atti illegittimi da queste poste in essere, ma anche disapplicando la normativa nazionale contrastante con il*

*diritto dell'Unione, mentre compete al legislatore fissare le regole che presiedono allo svolgimento delle procedure competitive nel generale riordino della materia al crocevia, come di recente ha chiarito la stessa Corte costituzionale, di fondamentali valori e di molteplici «interessi [...], che sono legati non solo alla valorizzazione dei beni demaniali, al fine di ricavare da essi una maggiore redditività (in tesi corrispondente a quella ritraibile sul libero mercato), ma anche alla tutela di tali beni pubblici, in ambiti che incrociano altri delicati interessi di rilievo costituzionale, quali la tutela del paesaggio e dell'ambiente marino» (Corte cost., 23 aprile 2024, n. 70).*

*27. Questa materia infatti non può essere sottratta all'applicazione dei principi e delle regole immediatamente applicabili nell'ordinamento interno fissate dal legislatore europeo nemmeno per il tempo necessario all'indizione delle gare e alla predisposizione delle relative regole, attinenti alla materia della concorrenza, da parte del legislatore nazionale (con conseguente disapplicazione, come detto, anche dell'art. 4, comma 4-bis, della l. n. 118 del 2022, considerato, peraltro, che la delega è ormai scaduta), salva l'adozione nell'immediato, come detto, della c.d. proroga tecnica per la stagione balneare ormai avviata e, comunque, nei limiti sopra precisati.*

*28. Stante la necessità non più procrastinabile di procedere alle gare, nell'attesa di questo riordino, non sono solo le singole previsioni delle leggi regionali a poter fornire un'utile cornice normativa, ma soccorrono certamente per una disciplina uniforme delle procedure selettive di affidamento delle concessioni, al fine di indirizzare nell'esercizio delle rispettive competenze l'attività amministrativa delle Regioni e dei Comuni, i principi e i criteri della delega di cui all'art. 4, comma 2 della l. n. 118 del 2022, anche se poi essi non hanno trovato attuazione essendo la delega scaduta senza esercizio.*

*29. Si deve infatti considerare che, allorché la legge di delega li abbia posti, i principi e i criteri della stessa entrano senz'altro a comporre il quadro dei referenti assiologici che permeano l'ordinamento vigente e concorrono pure essi a disciplinare direttamente la materia alla quale afferiscono, se il loro contenuto prescrittivo possiede i necessari requisiti, anche quando il Governo abbia infruttuosamente lasciato scadere la delega e fino a che, ovviamente, il legislatore non provveda direttamente ad abrogarli e/o a disciplinare diversamente la materia.*

*30. Tali principi e criteri obiettivi, trasparenti, non discriminatori per una disciplina uniforme della concorrenza in questa materia – tra i quali, ad esempio, si possono qui ricordare l'adeguata considerazione degli investimenti, del valore aziendale dell'impresa e dei beni materiali e immateriali, della professionalità acquisita anche da parte di imprese titolari di strutture turistico-ricettive che gestiscono concessioni demaniali (lett. c), l'individuazione di requisiti di ammissione che favoriscano la massima partecipazione di imprese, anche di piccole dimensioni (lett. d), la considerazione della posizione dei soggetti che, nei cinque anni antecedenti l'avvio della procedura selettiva, hanno utilizzato una concessione 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 d'impresa o di tipo professionale del settore (lett. e), 5.2.), la definizione di criteri per la quantificazione dell'indennizzo da riconoscere al concessionario uscente, posto a carico del concessionario subentrante (lett. i), ma v. anche Corte di Giustizia UE, 14 luglio 2016, Promoiimpresa, nelle cause riunite C-458/14 e C-67/15, punto 54, in riferimento all'art. 12, paragrafo 3, della Dir. 2006/123/CE – saranno presi in considerazione dai Comuni, in particolare, nella predisposizione dei bandi per l'affidamento delle concessioni «sulla base di procedure selettive, nel rispetto dei principi di imparzialità, non discriminazione, parità di trattamento, massima partecipazione, trasparenza e adeguata pubblicità, da avviare con adeguato anticipo rispetto alla loro scadenza» (art. 4, comma 2, lett. b), l. n. 118 del 2022).*

*31. Dalle ragioni sin qui esposte, senza indulgere ad ulteriori considerazioni contrarie al doveroso principio di sinteticità prescritto dal codice di rito (art. 3, comma 2, c.p.a.), discende che debba essere accolto l'appello del Comune, in quanto finalizzato ad ottenere la riforma*

della sentenza impugnata che, erroneamente, ha negato la diretta, immediata, incondizionata applicabilità della Dir. 2006/123/CE e, altrettanto erroneamente, ha accertato il diritto del ricorrente a conseguire una durata della proroga addirittura sino al 2033 sulla scorta delle illegittime previsioni di cui all'art. 1, commi 682 e 683, della l. n. 145 del 2018, immediatamente disapplicabili dalla pubblica amministrazione, come nel caso di specie ha fatto correttamente il Comune di Lecce con il provvedimento impugnato in primo grado ed esente da qualsivoglia censura.

32. Il ricorso proposto in primo grado da Andrea Caretto, infatti, doveva e deve essere respinto, anche nei motivi assorbiti e qui riproposti dall'appellato ai sensi dell'art. 101, comma 2, c.p.a. dato che, in sintesi, si può rilevare per ciascuno di essi quanto segue:

a) il primo motivo riproposto (pp. 2-4 dell'atto di riassunzione) è palesemente infondato, perché la disapplicazione della proroga di cui all'art. 1, comma 682, della l. n. 145 del 2018 compete anzitutto, come ha chiarito la Corte di Giustizia UE nella più volte citata sentenza del 20 aprile 2023, Comune di Ginosa, in C-348/22, alle autorità amministrative comunali e dunque legittimamente il Comune di Lecce ha disapplicato la medesima l. n. 145 del 2018;

b) il secondo motivo riproposto (pp. 4-8 dell'atto di riassunzione) è pure esso infondato, dato che il provvedimento comunale muove dal presupposto, che non può da questo Consiglio non essere condiviso, per il quale le due proroghe – sia quella della l. n. 145 del 2018 che quella del d.l. n. 34 del 2020 – sono l'effetto di due leggi-provvedimento che – al di là della loro illegittimità – presuppongono comunque la sicura scadenza del titolo concessorio, mentre la c.d. proroga tecnica in vista della gara costituisce un provvedimento interinale finalizzato all'indizione della procedura selettiva per la scelta del nuovo concessionario, secondo quanto impone la corretta applicazione del diritto europeo nei termini sopra precisati;

c) il terzo motivo riproposto (pp. 8-10 dell'atto di riassunzione) è anche esso infondato, in quanto le contestazioni mosse dall'appellato alle condizioni poste dal Comune alla “seconda opzione” della proroga tecnica (il termine di tre anni, l'obbligo di effettuare il monitoraggio, la rinuncia, alla scadenza, ad utilizzare ulteriormente l'area), invero, appaiono meramente ipotetiche dato che egli ha fatto valere l'interesse ad ottenere la proroga prevista ex lege ai sensi della l. n. 145 del 2018 e non già ad accettare l'altra opzione e, cioè, quella della proroga tecnica, a cui si riferiscono le condizioni imposte dal Comune, condizioni che, comunque, non appaiono illegittime perché non aggravano il concessionario in proroga “tecnica” di oneri sproporzionati e contrari alla legge;

d) il quarto motivo riproposto (pp. 10-17 dell'atto di riassunzione) è anche esso infondato perché esso, nel negare l'applicabilità del diritto europeo, contesta sia la scarsità della risorsa che la sussistenza dell'interesse transfrontaliero, ma trascura – e si richiamano per sintesi sempre le osservazioni sopra svolte al § 20.2. – che la scarsità della risorsa non è un mero dato quantitativo, ma soprattutto qualitativo, come ha osservato anche la Commissione europea nel già richiamato motivato del novembre 2023, sicché il fatto che, in base al Piano Comunale Coste vi siano ulteriori aree concedibili non è in sé decisivo (a prescindere dal contestato esatto numero di queste), dovendo considerarsi la tipologia di coste effettivamente concedibili e analoghe, per caratteristiche, collocazione, ecc. a quella di cui è causa, e comunque, anche se per ipotesi si volesse ammettere che la risorsa non sia scarsa (con conseguente inapplicabilità dell'art. 12 della Dir. 2006/123/CE), l'altro fondamentale requisito per l'applicabilità dell'art. 49 del T.F.U.E. e, cioè, l'interesse transfrontaliero non può essere negato solo per la posizione geografica perché Lecce si trova lontana dai confini di altri Stati europei, come assume l'appellante, dovendosi commisurare tale interesse non solo alla situazione geografica, in sé non dirimente, ma anche ad altri fattori socio-economici, quali le caratteristiche salienti della concessione e la sua rilevanza economica, come del resto ha rilevato anche l'Adunanza plenaria nella sentenza n. 17 del 9 novembre 2021 seppure in riferimento all'intero “blocco” delle concessioni demaniali marittime di tipo turistico-ricreativo in Italia (le considerazioni svolte in precedenza supra, al § 20.2., dimostrano sia la scarsità della risorsa oggetto della

*richiesta di proroga sia l'interesse transfrontaliero certo e, dunque, escludono che si possa venire meno all'obbligo di indire una gara per l'assegnazione della concessione);*

*e) il sesto motivo riproposto (pp. 17-18 dell'atto di riassunzione) è divenuto improcedibile per difetto di interesse, ai sensi dell'art. 35, comma 1, lett. c), c.p.a., dato che il periodo emergenziale è ormai scaduto da tempo (30 giugno 2022) e, dunque, non è dato comprendere quale interesse sorregga ancora la censura, al di là del fatto che l'Adunanza plenaria, con la già citata sentenza n. 17 del 9 novembre 2021 e la successiva giurisprudenza di questo Consiglio di Stato, hanno dichiarato illegittima, perché contrastante con il diritto unionale, ogni proroga, anche quella sancita in pendenza e per via dell'emergenza epidemiologica, e pertanto la censura, anche laddove ancora procedibile, sarebbe comunque infondata anche nel merito;*

*f) il settimo motivo riproposto (pp. 18-19 dell'atto di riassunzione) è anche esso infondato perché il provvedimento di diniego della proroga, ai sensi dell'art. 21-octies, comma 2, della l. n. 241 del 1990, era ed è vincolato in ossequio alla primazia del diritto europeo e il motivo – anche tenendo in considerazione il terzo periodo della disposizione introdotto dal d.l. n. 76 del 2020 – si palesa evidentemente formalistico perché il ricorrente in prime cure non ha dimostrato quali elementi in sede procedimentale, ove tempestivamente rappresentati – in quel momento e non, si badi, successivamente, come quelli fatti valere nel presente giudizio – dopo la comunicazione di cui all'art. 10-bis di cui lamenta la mancanza, avrebbero potuto modificare l'esito del procedimento il cui esito, nel caso di specie, in nessun modo sarebbe potuto essere diverso da quello che, poi, in effetti è stato, con la conseguente reiezione dell'istanza.»*

\*

## **26. L'ordinanza di rinvio pregiudiziale del Giudice di pace di Rimini del 26 giugno 2024 in causa C-464/24 e la sentenza S.I.I.B. della Corte di giustizia Ue dell'11.7.2024**

**121.** In questo contesto del modello “Rimini” di gestione comunale del demanio marittimo, con l'avallo del Consiglio di Stato, si inserisce l'ordinanza di rinvio pregiudiziale del Giudice di pace di Rimini del 26 giugno 2024 nella causa C-464/24 (v. [allegato 6](#)), i cui quattro quesiti, mai proposti in precedenza in via pregiudiziale dalla giustizia amministrativa, si fondano su un'interpretazione delle sentenze Promoimpresa e AGCM della Corte Ue negli esatti termini descritti nel presente ricorso, che porterebbe ad escludere le concessioni balneari, come concessioni di beni, dal campo di applicazione del diritto dell'Unione sia per quanto riguarda le direttive 2006/123/CE e 2014/23/UE sia per quanto concerne le norme primarie dei Trattati.

**122.** Subito dopo, *in subiecta materia* è intervenuta la sentenza della Corte di giustizia dell'11 luglio 2024 nella causa C-598/22 S.I.I.B. (EU:C:2024:597), con l'inusuale presenza nel Collegio a cinque della III Sezione del Presidente della Corte, prof. K. Laenarts, al posto del Giudice M. Safjan rispetto all'identica composizione del Collegio lussemburghese che ha deciso la causa pregiudiziale C-348/22 AGCM con la sentenza del 20 aprile 2023.

**123.** La Corte Ue con la sentenza S.I.I.B., a parere della scrivente scrivente, ha già risposto anticipatamente e positivamente, direttamente o indirettamente, a tutti e quattro i quesiti.

**123.1.** In particolare, **la sentenza S.I.I.B. della Corte sembra risolvere anticipatamente il primo quesito pregiudiziale del Giudice di pace di Rimini, confermando che la direttiva Bolkestein non è stata mai applicabile alle concessioni demaniali marittime essendo concessioni di beni**, come del resto la Corte aveva già precisato nella citata **sentenza CO.GE.P** (EU:C:2007:634).

**123.2.** Le citate e allegate osservazioni scritte del Governo italiano nella causa C-598/22 S.I.I.B. confermano la natura di concessioni di beni e non di servizi delle concessioni demaniali marittime e, quindi, l'esclusione dal campo di applicazione della direttiva Bolkestein, oltre che della direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione.

**123.3.** Inoltre, *l'incipit* della motivazione della sentenza S.I.I.B. della Corte ai punti 44-45, su sollecitazione della Commissione Ue nelle sue citate e allegate osservazioni scritte depositate il 2 febbraio 2023 nella causa C-598/22, pare non condividere le conclusioni della sentenza Promoimpresa sull'applicazione diretta dell'art.49 TFUE ai fini della declaratoria di illegittimità con la normativa primaria Ue delle proroghe legislative delle concessioni balneari (all'epoca fino al 31.12.2020).

**123.4.** Infatti, la Commissione Ue nelle osservazioni scritte e la Corte di giustizia nella sentenza S.I.I.B. escludono che si possa applicare alla fattispecie di causa l'art.56 TFUE sulla libera prestazione di servizi su cui, in combinato disposto con l'art.49 TFUE sulla libertà di stabilimento, l'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato ha fondato la pretesa di imporre le gare alla scadenza delle concessioni imposta inammissibilmente *iussu iudicis*.

**123.5.** **Si tratta, in buona sostanza, di una questione solo interna all'ordinamento nazionale**, come la Corte Ue ha precisato nella sentenza S.I.I.B. al punto 41, salvo darne una rilevanza potenzialmente transazionale in guisa tale da meritare una risposta da parte del Collegio di Lussemburgo.

**123.6.** Infine, al punto 46 della sentenza S.I.I.B. la Corte Ue ha precisato: «*Inoltre, poiché dall'articolo 44, paragrafo 1, primo comma, della direttiva 2006/123 discende che quest'ultima è inapplicabile ratione temporis alla controversia di cui al procedimento principale, la questione pregiudiziale deve essere esaminata soltanto alla luce dell'articolo 49 TFUE.*».

**123.7.** Pare evidente che la Corte di giustizia (e la stessa Commissione europea nelle osservazioni scritte della causa C-598/22 S.I.I.B. al punto 22) abbia anticipatamente confermato la fondatezza anche del secondo – dirimente – quesito pregiudiziale del Giudice di pace di

Rimini, che smonta definitivamente l'impianto argomentativo dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato nelle sentenze nn.17 e 18 del 2021 e quello della sentenza impugnata n.4479/2024 del Consiglio di Stato, considerando che oltre il 90% delle concessioni demaniali marittime per uso turistico-ricreativo in Italia, come la società ricorrente nel procedimento principale della causa C-464/24 e come la società ricorrente nel presente giudizio, ha iniziato l'attività prima del 28.12.2009 (dal 1993).

\*

#### **27. La nuova disciplina dell'art.1 del d.l. n.131/2024, convertito dalla legge n.166/2024**

**124.** La disciplina del settore è stata recentemente modificata **dall'art.1 del decreto legislativo 16 settembre 2024 n.131** (convertito con modificazioni dalla legge 14 novembre 2024 n.166), con la modifica dell'art.3 commi 1 e 2 della legge n.118/2022, la riscrittura dell'art.4 della legge n.118/2022 e l'abrogazione dell'art.10-quater del d.l. n.198/2022, prevedendo la **proroga delle concessioni demaniali marittime per uso turistico-ricreativo e sportivo al 30 settembre 2027 e il termine al 30 giugno 2027 per l'indizione delle gare per nuove assegnazioni delle concessioni.**

**125.** La nuova disciplina approvata dal Consiglio dei Ministri del 4 settembre 2024 è frutto di un articolato e riservato confronto tra Commissione europea nella persona del Capo unità Sig. Salvatore D'Acunto e del Governo attraverso il Ministro e attuale Commissario Ue dott. Raffaele Fitto, ed è stata approvata dalla Camera dei deputati e trasmessa il 31.10.2024 al Senato (S.1287) per la "sofferta" conversione in legge con pochi emendamenti attraverso il voto di fiducia.

**126.** A parere della scrivente difesa, il testo dell'attuale disciplina degli artt.3 e 4 della legge n.118/2022 risente molto della pendenza della causa pregiudiziale C-464/24 davanti alla Corte di giustizia e dei quesiti ivi sollevati dal Giudice di pace di Rimini, perché da un lato il novello legislatore d'urgenza ha tolto ogni riferimento nel nuovo testo dell'art.4 della legge n.118/2022 ad una disciplina di riordino o revisione della materia, dall'altro non ha abrogato l'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016, a confermare la durata indeterminata o, se si preferisce, indefinita delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative iniziate prima del 28.12.2009 fino ad una legge di riordino della materia, che per il momento il Parlamento nazionale esclude possa essere all'orizzonte.

**127.** Come è noto, con ordinanza del 7.10.2024 n.161 nella causa C-654/24 la Corte costituzionale ha sollevato nuova questione pregiudiziale sulla durata delle piccole concessioni

demaniali idroelettriche chiedendo alla Corte di giustizia, sostanzialmente, un'interpretazione dell'art.12 paragrafi 1 e 2 della direttiva 2006/123/CE, che appare seguire correttamente l'interpretazione proposta dalla sentenza AGCM della Corte Ue sulla necessità della preventiva valutazione da parte dello Stato proprietario del demanio della scarsità o non scarsità della risorsa naturale e che, in prospettiva, ritenendo giustamente le concessioni idroelettriche, come quelle balneari, concessioni di beni, ne porterebbe ad escludere ad escludere l'assoggettabilità alla direttiva servizi e, quindi, al diritto dell'Unione, esattamente nei termini indicati dal Giudice di pace di Rimini per le concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative nell'ordinanza di rinvio pregiudiziale della causa C-464/24.

\*

**128.** Con il presente ricorso straordinario ai sensi dell'art.111 commi 7 e 8 della Costituzione, la Società ricorrente, come in premessa rappresentata e difesa, intende impugnare la sentenza n.4479 del 20 maggio 2024 del Consiglio di Stato – VII Sezione nel giudizio n.1975/2021 R.G.Cons., in cui è intervenuta *ad opponendum* rispetto all'appello proposto dal Comune di Lecce avverso la sentenza n.73/2021 del TAR Lecce, avendone evidente interesse per i riflessi *erga omnes* che la decisione avrebbe nei confronti della sua situazione soggettiva, per i seguenti MOTIVI di gravame.

\*\*\*\*\*

### **PRIMO MOTIVO DI RICORSO**

**1. Violazione dell'art.111 commi 7 e 8 della Costituzione in relazione all'art.360 comma 1 n.3) e comma 5 c.p.c. - Eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzione riservata al legislatore e alla pubblica amministrazione con diniego assoluto di giustizia e stravolgimento del giusto processo amministrativo, in relazione agli artt. 3, 24 comma 1, 41 commi 1 e 3, 42 commi 1 e 3, 70, 73 comma 3, 97 comma 2, 103 comma 1, 111 commi 1 e 2, 113 commi 1 e 2, 134 e 136 comma 1 della Costituzione nonché agli artt.36 comma 1 42 commi 2 e 4 del codice della navigazione, all'art.56 comma 1 lettera e) del d.lgs. n.36/2023, agli artt.3 comma 1 e 4 comma 4-bis della legge n.118/2022 e dell'art.10-quater comma 3 del d.l. n.198/2022 (convertito con modificazione dalla legge n.14/2023), nonché agli artt.34 comma 2 e 133, comma 1, lett. b), cod. proc. amm., e agli artt.10 e 11 disposizioni sulla legge in generale.**

**129.** La sentenza impugnata, che conferma la sentenza n.18/2021 dell'Adunanza plenaria del

Consiglio di Stato annullata da codesta Suprema Corte di Cassazione a Sezioni unite con la sentenza n.32559/2023, si è sostituita al legislatore, al Governo, alle pubbliche amministrazioni territoriali e alla Corte costituzionale, andando sostanzialmente a dichiarare illegittime tutte le norme di legge nazionale anche successive all'adozione della decisione gravata che garantiscono la continuità prima al 31.12.2033 e ora a tempo indeterminato dell'utilizzazione del demanio marittimo legittimamente assegnato alle concessioni balneari in corso alla data di entrata in vigore dell'art.1 comma 682 della legge n.145/2018, ad eccezione dell'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016, sotto due profili:

a) da un lato costruendo una nuova disciplina del settore in deroga al codice della navigazione con la previsione di procedure di gara al di fuori dal campo di applicazione del codice dei contratti pubblici e fissando i criteri generali di determinazione dell'indennizzo spettante ai concessionari uscenti;

b) dall'altro imponendo al Governo e a tutte le pubbliche amministrazioni, compreso il Comune di Rimini sul cui territorio demaniale insiste la concessione balneare della società ricorrente, e a tutti gli operatori economici del settore, compresi il concessionario demaniale marittimo ricorrente, le nuove regole create dalla giurisdizione amministrativa nel suo massimo consesso, tra cui la cessazione della durata delle concessioni demaniali marittime al 31 dicembre 2023 in luogo della durata prevista dalla legge al 31 dicembre 2033, così come assentita e riconosciuta originariamente da tutti i Comuni concedenti, ad eccezione del Comune di Lecce ma compreso il Comune di Rimini, prima dell'intervento "legislativo" di carattere generale della sentenza dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato n.18/2021 poi confermata dalla sentenza ora impugnata.

**130.** Tale situazione di sistemica violazione delle norme costituzionali e nazionali innanzi individuate è diventata permanente - nonostante la riforma da parte di codesta Corte di Cassazione a Sezioni unite con la sentenza n.32559/2023, per eccesso di potere giurisdizionale, della decisione n.18/2021 della stessa Adunanza plenaria - perché il Consiglio di Stato con la sentenza impugnata ha confermato la validità ed efficacia *erga omnes* delle regole imposte dalla sentenza n.17/2021 dell'A.P. oltre che della sentenza n.18/2021 dell'A.P., anche nei confronti del concessionario ricorrente, intervenuto nel giudizio n.1975/2021 R.G.Cons., che si vede definitivamente preclusa la tutela giurisdizionale davanti ai giudici amministrativi di fronte a provvedimenti amministrativi, come quelli adottati dal Comune di Rimini, che applicano le nuove norme create dal Consiglio di Stato in quanto idonee a disapplicare l'attuale regolamentazione legislativa del settore, che prevede la durata a tempo indeterminato delle



concessioni demaniali marittime.

**131.** Appare evidente lo sconfinamento del Giudice amministrativo di ultima istanza nelle prerogative proprie del legislatore e dell'esecutivo, avendo il Consiglio di Stato introdotto – sostituendosi al legislatore e al Governo ed esercitando un potere ricompreso in una funzione diversa da quella giurisdizionale – una vera e propria, nuova, disciplina nel settore delle concessioni demaniali marittime, lacuali e fluviali, manifestando apprezzamenti politici estranei allo statuto costituzionale della funzione giurisdizionale e per questo lesivi del vincolo di soggezione alla legge che detta funzione caratterizza.

**132.** In particolare, le Sezioni unite di codesta Ecc.ma Corte di legittimità hanno affermato che *«in tema di sindacato della Corte di cassazione sulle decisioni giurisdizionali del Consiglio di Stato, l'eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzioni riservata al legislatore è configurabile solo qualora il giudice speciale abbia applicato non la norma esistente, ma una norma da lui creata, esercitando un'attività di produzione normativa che non gli compete»* (Cass. Civ. SS.UU., ordinanze 25.11.2021, n. 36593; 7.7.2021 n. 19244; 25.3.2019 n. 8311).

**133.** La sentenza impugnata del Consiglio di Stato, attribuendo alla direttiva 2006/123/CE carattere auto-esecutivo, con la conseguenza della necessaria disapplicazione della normativa interna contrastante, ha (automaticamente) creato un vuoto normativo che poi, di fatto, ha colmato introducendo una dettagliata disciplina delle modalità di affidamento delle concessioni demaniali marittime, con ciò invadendo la sfera di competenza del potere legislativo.

**134.** Il Consiglio di Stato, stante la (ritenuta) necessaria disapplicazione della normativa interna per incompatibilità con l'art. 12 della direttiva Bolkestein avente asserita natura self executing, ha sostituito l'esistente disciplina adottata dal legislatore sulle proroghe delle concessioni demaniali marittime prevedendo che le stesse concessioni ad oggi vigenti abbiano efficacia fino al 31.12.2023 ed indicando i criteri e le modalità di affidamento delle concessioni balneari per garantire il rispetto dei principi sopra richiamati.

**135.** La sentenza n.4479/2024 del Consiglio di Stato ha ribadito le argomentazioni della decisione n.18/2021 dell'Adunanza plenaria e, infatti, ha elencato i principi che dovranno ispirare lo svolgimento delle gare, prevedendo che i criteri di selezione debbano essere proporzionati, non discriminatori ed equi in quanto essenziali, ed ha individuato anche i principi per la valutazione della capacità tecnica professionale. Ed ancora, nella sentenza impugnata si indicano ulteriori elementi di valutazione dell'offerta e si precisa che la durata

delle concessioni deve essere “limitata e giustificata sulla base di valutazioni tecniche economiche e finanziarie”, creando un appendice del codice dei contratti pubblici valida soltanto per le concessioni demaniali marittime, fluviali e lacuali.

**136.** Così facendo, tuttavia, il Consiglio di Stato ha finito appunto per esercitare poteri avulsi dalla funzione giurisdizionale e propri del potere legislativo e del potere esecutivo, oltre a sostituirsi alla stessa Corte di giustizia Ue come interprete finale ed esclusivo del diritto dell’Unione.

**137.** Con **sentenza del 14 febbraio 2023 n. 4591** le **Sezioni unite di codesta Ecc.ma Suprema Corte di cassazione**, muovendo dalla questione circa l’applicabilità o meno della legge 145/2018 alle concessioni demaniali marittime stagionali o di breve durata, che è stata esclusa, hanno tuttavia ribadito il citato principio generale, per cui l’eccesso di potere giurisdizionale del Consiglio di Stato si realizza solo quando quest’ultimo crei delle norme e non si limiti a interpretare quelle esistenti.

**138.** Nel caso esaminato dalle Sezioni unite, definito da una pronuncia del Consiglio di Stato resa prima delle sentenze gemelle dell’adunanza plenaria, è stato escluso il vizio di eccesso di potere giurisdizionale perché i giudici del Consiglio di Stato si erano limitati a interpretare norme esistenti e non a crearne di nuove.

**139.** Per contro, venendo alla diversa fattispecie che interessa le concessioni demaniali marittime di lunga durata, le sentenze gemelle dell’adunanza plenaria e la sentenza impugnata hanno creato delle norme aventi efficacia generale e astratta quali la durata biennale del termine di efficacia di tutti i titoli concessori italiani, i criteri che il legislatore deve seguire nel riordino della materia, e il divieto per il legislatore di prevedere ulteriori proroghe.

**140.** L’Adunanza plenaria n.18/2021 era stata cassata da codesta Suprema Corte di Cassazione a Sezioni Unite con sentenza n. 32559 del 23 novembre 2023, perché affetta da nullità sotto il profilo del diniego di giurisdizione e della violazione del contraddittorio.

**141.** Come giustamente evidenziato dal TAR Lecce nel decreto cautelare presidenziale del 21 dicembre 2023 n.614 «*l’Ad. Plen n. 17/2021, ancorché formalmente estranea all’ambito di decisione della predetta sentenza della S.C. Sez. Unite, deve essere riguardata come mero presupposto e, in quanto tale, deve essere valutata anche sotto il profilo della sua nullità, in quanto affetta dai medesimi vizi radicali ed insanabili della sentenza cassata (n.18/2021), della quale non può non dividerne le sorti.... che – sotto altro e diverso profilo – la specifica statuizione contenuta nelle citate sentenze C.d.S. Ad. Plen. 17 e 18 del 2021 (nella parte in cui*

*si riferisce ad eventuali future leggi o provvedimenti dispositivi di proroga automatica) non appare vincolante o, comunque, valido supporto per l'amministrazione, in quanto adottata in evidente violazione dell'art. 34 comma 2 del C.P.A. ed estranea pertanto all'ambito della giurisdizione e dei poteri attribuiti al giudice, nonché in violazione del principio costituzionale del primato della legge».*

**142.** Tuttavia, il Consiglio di Stato con la sentenza n.11200 del 27 dicembre 2023 ha continuato a sostenere l'efficacia normativa della sentenza n.17/2021 dell'Adunanza plenaria e la sentenza impugnata n.4479/2024 ha riesumato la sentenza annullata n.18/2021 dell'Adunanza plenaria, che **violano i presidi fondamentali degli artt. 3, 24 comma 1, 41 commi 1 e 3, 42 commi 1 e 3, 70, 73 comma 3, 97 comma 2, 103 comma 1, 111 commi 1 e 2, 113 commi 1 e 2, 134 e 136 comma 1 della Costituzione**, sostituendosi anche alla **Corte costituzionale**, che nella **sentenza n.46/2022**, non ha colto alcun profilo di illegittimità costituzionale dell'art.1 commi 682.683 della legge n.145/2018 per violazione del diritto comunitario. In conseguenza, il Consiglio di Stato continua a sostenere la validità dei principi dell'Adunanza plenaria, fondati sull'inaudito obbligo nei confronti delle pubbliche amministrazioni a cui ha imposto di modificare i propri legittimi provvedimenti amministrativi di assentimento o atti ricognitivi, che avevano stabilito comunque la durata delle concessioni demaniali marittime.

**143.** Né la regolamentazione legislativa della durata delle concessioni balneari può rientrare nell'ambito della nozione di legge/provvedimento ed essere delibata dal Consiglio di Stato né per il passato né per il futuro, ai sensi degli artt.34 comma 2 e 133, comma 1, lett. b), cod. proc. amm., e degli artt.10 e 11 disposizioni sulla legge in generale in combinato disposto, perché il demanio marittimo è di proprietà dello Stato che ne ha affidato solo la gestione agli Enti territoriali e, sebbene le Regioni abbiano competenza normativa concorrente in materia, la possibile interferenza con la libertà di concorrenza e con il diritto dell'Unione, ne impongono la competenza esclusiva al legislatore nazionale, che fino al 31 dicembre 2006 aveva previsto la reiterazione illimitata delle proroghe delle concessioni e il diritto di insistenza.

**144.** La sentenza gravata è viziata per eccesso di potere giurisdizionale sotto un ulteriore profilo, nella parte in cui, a sostegno delle proprie argomentazioni, qualifica tutti gli atti amministrativi di proroga delle concessioni demaniali marittime in essere come atti *“meramente ricognitivi di un effetto prodotto automaticamente dalla legge e quindi alla stessa direttamente riconducibile”*, escludendone perciò la natura provvedimentale e la conseguente impugnabilità innanzi al giudice amministrativo, anche al fine di far valere l'illegittimità costituzionale delle leggi, determinando in tal modo un evidente diniego di giustizia.

**145.** Secondo il Consiglio di Stato l'atto di proroga della concessione sarebbe un atto meramente ricognitivo di un effetto (quello della protrazione della durata della concessione) prodotto dalla legge, senza necessità di intermediazione del potere amministrativo. Da tale qualificazione, secondo il Consiglio di Stato, deriva come conseguenza diretta ed immediata la non impugnabilità dell'atto di proroga, atteso il fatto che (sempre seguendo il ragionamento dell'Adunanza plenaria), anche laddove lo stesso fosse annullato in sede giurisdizionale, gli effetti sulle concessioni in essere resterebbero comunque fermi, derivando gli stessi direttamente dalla legge.

**146.** Tali argomentazioni dimostrano *per tabulas* quanto prima evidenziato e cioè che il Consiglio di Stato ha "sostituito" una normativa di legge con una propria pronuncia, rilevando che la sentenza impugnata, riesumando la sentenza n.18/2021 dell'Adunanza Plenaria, nel preteso esercizio della propria funzione nomofilattica, abbia determinato un diniego di giustizia, avendo precluso ai soggetti interessati dai provvedimenti di proroga – qualificati come atti meramente ricognitivi – di poter adire le vie giurisdizionali, anche al solo **fine di ottenere la rimessione della questione di legittimità costituzionale delle leggi di proroga, denunciandone il contrasto** con i principi di buon andamento, di legittimo affidamento e di proporzionalità, **oltre che con la tutela accordata a livello nazionale ed europeo ai diritti di proprietà, di libera impresa e al diritto al lavoro nell'impresa familiare.**

**147.** La possibilità di accedere alla via giurisdizionale per dedurre profili di incostituzionalità delle norme di legge rilevanti nella specie appare ancor più importante se si considera che nel nostro ordinamento le concessioni demaniali attribuiscono al titolare un diritto reale assimilabile al diritto di superficie e che, in assenza di un ricorso diretto alla Corte costituzionale a tutela dei diritti, l'accesso a un giudizio *a quo* rappresenta l'unico strumento per vagliare in sede costituzionale la legittimità di atti lesivi di diritti fondamentali.

**148. Sulla base di quanto statuito nella sentenza impugnata, la decadenza dalla concessione per decorso del termine di durata previsto dallo stesso giudice amministrativo comporta la perdita sostanziale del diritto senza che il titolare possa beneficiare di alcun indennizzo.**

**149.** La legislazione vigente fino al 14 settembre 2024 prevedeva che le concessioni demaniali marittime avessero una durata indeterminata, ai sensi del combinato disposto dell'art.3 comma 1 e dell'art.4 comma 4-bis della legge n.118/2022, nel testo modificato dalla legge n.14/2023 di conversione del d.l. n.198/2022, nonché dell'art.10-quater comma 3 del d.l. n.198/2022, come riconosciuto dalla Commissione europea nel parere motivato del 16 novembre 2023.

**150.** La legislazione attualmente vigente – gli artt.3 e 4 della legge n.118/2022 nel testo

modificato dall'art.1 del d.l. 131/2024 – prevede anche l'efficacia dell'art.24 comma 3-septies d.l. n.113/2016 e la durata indeterminata delle concessioni iniziate prima del 28.12.2009, come quella della società ricorrente.

**151.** La società ricorrente ha diritto ad un processo giusto che riconosca nei confronti della pubblica amministrazione i diritti ora (ri)attribuiti dal legislatore nazionale, senza alcuna ingerenza da parte della giurisdizione amministrativa di ultima istanza, rimuovendo la situazione di **diniego assoluto di giurisdizione** e di **esproprio illegittimo e insindacabile dei beni demaniali senza indennizzo e senza revoca legittima**, determinata dalla sentenza impugnata e dalla sua estensione *erga omnes*.

**152.** La sentenza impugnata del Consiglio di Stato non ha alcuna efficacia per imporre, come ritiene il supremo giudice amministrativo, alle pubbliche amministrazioni concedenti e, nel caso di specie, anche al **Comune di Rimini** la violazione, in combinato disposto con le norme della Costituzione nazionale innanzi citate, degli artt.3 comma 1, 4 comma 4-bis della legge n.118/2022 e 10-quater comma 3 del d.l. n.198/2022, nel testo vigente prima dell'entrata in vigore delle modifiche introdotte dall'art.1 del d.l. n.131/2024, dell'art.24 comma 3-septies d.l. 113/2016, degli artt.36 comma 1 e 42 commi 2 e 4 del codice della navigazione, nonché dell'art.56 comma 1 lettera e) del d.lgs. n.36/2023, che disciplinano il potere dei Comuni di rilasciare, rinnovare, modificare o revocare le concessioni demaniali marittime **esclusivamente secondo le regole del codice della navigazione e al di fuori della disciplina del nuovo codice dei contratti pubblici**.

\*\*\*\*\*

## SECONDO MOTIVO DI RICORSO

Violazione dell'art.111 commi 7 e 8 della Costituzione in relazione all'art.360 comma 1 n.3) e comma 5 c.p.c. - Eccesso di potere giurisdizionale per invasione della sfera di attribuzione riservata al legislatore comunitario e alla giurisprudenza della Corte di giustizia Ue con diniego assoluto di tutela dei diritti fondamentali garantiti dall'Unione per lo stravolgimento delle regole del giusto processo nel rapporto tra le fonti interne e il diritto sovranazionale, in relazione all'art.117 comma 1 della Costituzione e ai parametri interposti degli artt. 49, 50, 51, 195, 267 comma 3 e 345 del Trattato per il funzionamento dell'Unione europea TFUE, dei considerando n.9 e n.57 2° capoverso e degli artt.11, 12 e 44 della direttiva 2006/123/CE, del considerando 15 e degli artt.2 n.2 e n.5 n.1 lettera b della Direttiva 2014/23/UE nonché dell'art.47 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea.

**153.** Tale sistemica violazione da parte della sentenza impugnata delle norme costituzionali e nazionali individuate con il primo motivo di ricorso va deliberata anche in relazione alla violazione dell'art.117 comma 1 Cost. e del parametro interposto del pertinente diritto dell'Unione europea indicato nella sintesi del 2° motivo, in quanto la sentenza impugnata del Consiglio di Stato, rifiutandosi di adire la Corte di giustizia dell'Unione con il rinvio pregiudiziale dell'art.267 comma 3 TFUE come Giudice amministrativo di ultima istanza, ha radicalmente stravolto le norme europee di riferimento, così come interpretate dalla Corte comunitaria, precludendo e rendendo non effettiva la difesa giudiziale.

**154.** L'Adunanza plenaria ha generato un ingiustificato vuoto di tutela giurisdizionale per l'indicato indebito rifiuto di erogare tale tutela a cagione di una male intesa autolimitazione, in via generale, dei poteri del giudice speciale, con un aprioristico diniego di giurisdizione, alla luce della giurisprudenza di codesta Corte di Cassazione a Sezioni unite (cfr. sentenze nn. 14043, 14042, 11380, 10501 e 3915 del 2016; n. 2242 del 2015; nn. 2403 e 771 del 2014; n. 30254 del 2008).

**155.** Lo stravolgimento della legislazione e della giurisprudenza dell'Unione europea *in subiecta materia* si sostanzia nell'indebita inclusione da parte dell'Adunanza plenaria delle concessioni demaniali marittime nel campo di applicazione sia del diritto primario Ue sia delle direttive di armonizzazione e, in particolare, della direttiva servizi 2006/123/CE.

**156.** Il concessionario balneare ricorrente fino al 31.12.2006 poteva fare affidamento su un quadro normativo certo di durata indeterminata del titolo di utilizzazione del demanio marittimo, sulla base del combinato disposto dell'art.37 comma 2 2° periodo del codice della navigazione con il diritto di insistenza e dalla reiterazione illimitata del rapporto concessorio prevista dall'art.01 comma 2 del d.l. n.400/1993.

**157.** Questo quadro normativo di certezze giuridici per gli operatori economici è stato indebolito con decorrenza dal 1.1.2007 con la legge finanziaria n.296/2006, che all'art.1 comma 253 ha fissato la durata massima ventennale delle concessioni demaniali marittime, aggiungendo all'art.03 del d.l. n.400/1993 il comma 4-bis, norma attualmente in vigore. Sorprende che altre tipologie di imprese concessionarie in settori sicuramente obbligati, per lo Stato concedente, a partecipare alle evidenze pubbliche di derivazione comunitaria, come quelle autostradali, aeroportuali, idroelettriche, delle scommesse, il principio della libertà di concorrenza e delle gare pubbliche non sia stato applicato.

**158.** La sentenza S.I.I.B. della Corte di giustizia dell'11.7.2024 nella causa C-598/22 non lascia ombra a dubbi sul fatto che, come già la Corte Ue nella sentenza AGCM del 20.4.2023 nella

causa C-398/22 al punto 73, **le concessioni demaniali marittime assegnate prima del 28.12.2009 non entrano nel campo di applicazione della direttiva Bolkestein.**

**159.** Peraltro, come più volte precisato, con la **sentenza del 13 gennaio 2022 n.229/2022 lo stesso Consiglio di Stato** al punto 6.7 **ha precisato**, richiamando la **sentenza Togel** della Corte di giustizia, **che le concessioni demaniali marittime iniziate prima del 28.12.2009 non entrano nel campo di applicazione della Direttiva servizi**, profilo non esaminato nella sentenza impugnata e nelle sentenze nn.17 e 18 del 2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, pur essendosi pronunciato il massimo consesso della giustizia amministrativa su fattispecie di concessioni balneari assegnate nel 2009 prima della data di entrata in vigore della direttiva 2006/123/CE, come nel caso del concessionario ricorrente.

**160.** Dal momento che la stessa **Corte di giustizia nella sentenza Promoimpresa** ai punti 44 – 48 ha escluso che le concessioni demaniali marittime – esaminate nella causa C-67/15 – potessero rientrare nel campo di applicazione dell'art.12, paragrafi 1 e 2, della direttiva Bolkestein, dal combinato disposto delle due sentenze Promoimpresa e AGCM della Corte Ue è possibile argomentare che la direttiva servizi non è (e non è stata mai) applicabile alla fattispecie delle concessioni balneari, che sono escluse anche dal campo di applicazione sia della pertinente direttiva 2014/23/UE sull'aggiudicazione dei contratti di concessione sia delle norme primarie dei Trattati per il combinato disposto degli artt.49, 50, 51, 56, 195 e 345 del TFUE.

**161.** Infatti, come già ampiamente illustrato, **gli stessi argomenti sulla natura pubblica dei servizi svolti dai concessionari demaniali marittimi**, evidenziati dalla Corte di giustizia nella sentenza S.I.I.B., **che giustificano la non applicazione dell'indennizzo alla cessazione del rapporto concessorio con la deroga al divieto di restrizioni alla libertà di stabilimento di cui all'art.49 TFUE**, possono essere ampiamente **utilizzati invocando l'art.51 TFUE per escludere le concessioni demaniali marittime dal diritto primario Ue**, così come l'art.195 TFUE non lascia dubbi sull'inapplicabilità delle direttive di armonizzazione al settore turismo.

\*\*\*\*\*

### **Deroga ai requisiti dimensionali ai sensi degli artt 1 e 5 del D.M. 110/2023**

Il presente atto deroga ai requisiti dimensionali di cui all'art. 3 del D.M. 110/2023 perché la causa presenta **questioni di eccezionale complessità**, anche in ragione della tipologia, del valore, del numero delle parti o della natura degli interessi coinvolti, trattandosi peraltro di controversia di valore, seppure indeterminabile, superiore ad € 500.000,00, e quindi fuori del campo di applicazione dello stesso D.M. 110/2023 (art.1).

I motivi di eccezionale complessità della controversia emergono immediatamente dalla lettura della ricostruzione in fatto e in diritto della complessissima vicenda della durata delle

concessioni demaniali marittime e della gravità della violazione dei precetti costituzionali, di diritto dell'Unione e di legislazione ordinaria commessi dalla decisione impugnata del Consiglio di Stato, che non solo si è sostituita al legislatore, al potere esecutivo, alla Corte costituzionale e alla Corte di giustizia dell'Unione, ma disattende anche le indicazioni di codesta Corte nomofilattica nella sentenza n.32559/2023 delle Sezioni unite, ritenendo il supremo giudice amministrativo di applicare i principi normativi della propria decisione anche a soggetti, come il ricorrente intervenuto solo *ad opponendum* nel giudizio n.1975/2021 R.G.Cons., che non hanno partecipato al giudizio definito dalla sentenza impugnata e che non potrebbero, alla luce dei predetti principi di rango legislativo, ricevere alcun tipo di tutela giurisdizionale.

In ogni caso, come previsto dall'art. 5 del D.M. 110/2023, questa difesa ha predisposto, dopo l'intestazione un indice e tutti gli allegati sono stati inseriti nella narrativa dell'atto con collegamenti ipertestuali, oltre a prevedere una breve sintesi del contenuto dell'atto nell'ambito della preliminare illustrazione dei due motivi di ricorso.

\*\*\*\*\*

Tanto premesso, il sottoscritto procuratore e difensore, nella spiegata qualità

chiede

che l'adita Suprema Corte di Cassazione a Sezioni voglia annullare senza rinvio la sentenza del 20 maggio 2024 n.4479 del Consiglio di Stato, confermando la sentenza n.73/2021 del TAR Lecce, per tutti i motivi indicati nel ricorso, con condanna del Comune di Lecce alla refusione delle spese legali del presente giudizio.

\*\*\*\*\*

Si produce come allegati la documentazione indicata in narrativa, inserita in modalità ipertestuale nel presente atto.

Si dichiara che il valore della presente controversia è indeterminabile e verrà versato il contributo unificato di € 1.036,00.

Foggia, 20 dicembre 2024

Avv. Vincenzo De Michele