

MEMORIA PER IL COMITATO DI GESTIONE

Oggetto: disapplicazione dell'art. 3 della l. n. 118/2022 (come da ultimo modificato con d.l. n. 131/2024, conv. con mod. con l. n. 166/2024) che prevede la proroga automatica delle concessioni turistico-ricreative sino al 30.09.2027, in forza del primato del diritto dell'Unione Europea

Si premette che le concessioni demaniali marittime e, in particolare, quelle per l'esercizio delle attività turistico-ricreative sono state oggetto negli anni di un susseguirsi di interventi normativi volti a procrastinarne la durata attraverso il meccanismo di proroghe automatiche. In particolare, più di recente, con la l. n. 118/2022 (art. 3) è stata disposta la proroga automatica delle concessioni in essere sino al 31.12.2023, la cui efficacia è stata ulteriormente estesa al 31.12.2024 (con le modifiche apportate con il d.l. n. 198/2022, conv. con mod. con l. n. 114/2023) ed, ancora, sino al 30.09. 2027 (con le modifiche apportate dal d.l. n. 131/2024 conv. con mod. con l. n. 166 del 14.11.2024), *“al fine di consentire l'ordinata programmazione delle procedure di cui all'art. 4 e il loro svolgimento nel rispetto del diritto dell'Unione Europea secondo le modalità stabilite nel medesimo art. 4”*.

Orbene, al di là di considerazioni metagiuridiche sulla prassi legislativa di tergiversare per contemperare opposte esigenze economico e politiche, con conseguente crisi della certezza del diritto – in questa sede non pertinenti -, si ritiene doveroso ripercorrere brevemente l'ormai decennale e granitica giurisprudenza che afferma il dovere sia dei giudici che della p.a. di disapplicare tali norme, in quanto in contrasto con il diritto eurounitario.

Nel fare tale breve *excursus*, un primo richiamo va fatto alla sentenza della Corte di Giustizia dell'UE del 15.07.2016 (cause riunite C-458/14 e C-67/15) che ha affermato l'incompatibilità con il diritto dell'Unione Europea della normativa nazionale italiana che prevede la proroga automatica delle concessioni in essere, in quanto in contrasto con il diritto europeo e, in particolare, con l'art. 12 sulla direttiva CE 2006/723 (c.d. direttiva servizi) e con l'art. 49 TFUE. Infatti, il rilascio delle concessioni deve essere soggetto ad una procedura di selezione tra i potenziali candidati che offre tutte le garanzie di imparzialità e trasparenza, di certo non soddisfatte con le proroghe automatiche. Nonostante il consolidato indirizzo della Corte di Giustizia, con la c.d. legge di bilancio del 2019 è stata disposta l'estensione delle concessioni demaniali marittime per 15 anni (2033).

Da qui, l'intervento dell'**Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato** nelle sentenze “gemelle” nn. 17 e 18 del 2021 in cui è stato statuito che ***“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 sono in contrasto con il diritto eurounitario”*** e ***“tali norme, pertanto non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione”***. Al fine di evitare un significativo impatto socio- economico, l'Adunanza Plenaria ha fissato un termine finale di

tutte le concessioni in atto al 31.12.2023, fermo restando che oltre tale data esse cesseranno di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che nel frattempo dovesse intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto, perchè in contrasto con le norme dell'ordinamento dell'Unione Europea ed, in particolare, con l'art. 49 T.F.U.E. e con l'art. 12 della direttiva europea 2006/723, che deve considerarsi una direttiva c.d. "self -executive". Ai sensi dell'art. 49 T.F.U.E., sono vietate le restrizioni alla libertà di stabilimento dei cittadini di uno Stato membro nel territorio di un altro Stato membro, comprese quelle relative alla prestazione di servizi; l'art. 12 della citata direttiva prevede invece che "qualora il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili, gli Stati membri applicano una procedura di selezione tra i candidati potenziali, che presenti garanzie di imparzialità e di trasparenza e preveda, in particolare, un'adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento".

Le statuizioni rese dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato e i relativi principi di diritto continuano a trovare applicazione nella giurisprudenza consolidata di I e II grado (tra cui *ex multis*: TAR Reggio Calabria, sez. II, n. 555/2024; TAR per la Sicilia, Catania, Sezione III, n. 1871/2024; Consiglio di Stato, sez. VI, n.2192/2023; n. 3964/2023; n. 6675/2023 e ancor più di recente Consiglio di Stato, sez. VII, n. 4480/2024 e n. 2679/2024 e che, accogliendo il ricorso dell'Autorità Antitrust, ha di fatto ribadito il dovere di disapplicare le previsioni di legge che hanno sancito una proroga automatica, incluse quelle che hanno disposto la proroga al 31.12.2024 (ora protratta al 30.09.2027). Si richiama altresì la più recente sentenza CGUE, sez. III, del 20.04.2023, n. 348/22.

D'altronde, la stessa Autorità Garante per la Concorrenza e il Mercato in più pareri ha condiviso tale posizione e, da ultimo, nel parere del 12.08.2024 N. AS2029, ha ribadito il dovere di disapplicare le proroghe automatiche delle concessioni demaniali turistico-ricreative successive al 31.12.2023, quale scadenza del periodo transitorio indicato dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato.

Conformemente a tutto quanto sopra, e si ritiene di attenzionare il dovere dell'Ente di disapplicare anche la più recente novella legislativa che, ancora una volta, protrae l'efficacia della proroga automatica al 30.09.2027. Ciò in conformità al **principio del "primato" del diritto dell'Unione Europea** nell'ambito della gerarchia delle fonti, che ha come corollari sia il dovere della pubblica amministrazione di disapplicare le norme in contrasto con il diritto europeo e, nel caso di specie, anche l'inefficacia degli atti di proroga rilasciati dalla p.a., che risultano *tamquam non esset*.

Vale, peraltro rilevare che le motivazioni a sostegno della più recente previsione normativa dell'ulteriore proroga al 2027, ovvero "*consentire l'ordinata programmazione delle procedure di cui all'art. 4 e il loro svolgimento nel rispetto del diritto dell'Unione Europea secondo le modalità stabilite nel medesimo art. 4*", non appaiono sufficientemente suffragate, in ragione del fatto che l'Ente (come invero tutte le AdSP) è chiamato ad espletare procedure concorrenziali rispettose dei principi di equità, trasparenza e non discriminazione.

Non a caso questo Ente, a far data dal 2019, si è dotato di un Regolamento (Regolamento d'uso delle aree demaniali marittime approvato con decreto presidenziale n. 509 del 21.12.2018) che, alla luce degli orientamenti espressi dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e dall'Autorità di Regolazione dei Trasporti, ha introdotto una regolamentazione interna, conforme ai principi richiamati dall'art. 4 del d.gs. 50/2016 (oggi art. 13 del d.lgs. 36/2023) e, in particolare, ai principi di concorrenza, di imparzialità, di non discriminazione, di pubblicità e trasparenza, di proporzionalità.

Giova altresì precisare che il novellato art. 4 della l. n. 118/2022, con riferimento alle concessioni turistico-ricreative ridefinisce le modalità di affidamento delle concessioni, disciplinando direttamente la relativa procedura senza rinviare ad ulteriori decreti attuativi e con riferimento alle quali già l'ufficio si sta adeguando, per quanto non già previsto dalla regolamentazione interna.

Per tutto quanto sopra, si richiede il parere del Comitato di Gestione, ai sensi dell'art. 9, co. 5, lett. f), in merito alla disapplicazione dell'art. 3 della l. n. 118/2022 come da ultimo modificato dal d.l. n. 131/2024 conv. con mod. con l. n. 166 del 14.11.2024.

Palermo, 10.12.2024

Area Demanio
Il Dirigente
Avv. Caterina Montebello