

SuperYacht24

Il quotidiano online del mercato superyacht

Legge annuale della concorrenza e concessioni demaniali a scopo turistico ricreativo

Nicola Capuzzo · Wednesday, September 21st, 2022

*Contributo a cura di avv. Andrea Bergamino **

** Associate – studio Deloitte Legal*

Legge annuale della concorrenza e concessioni demaniali a scopo turistico ricreativo.

Dal legislatore importanti conferme riguardo all'attualità del modello procedimentale a istanza di parte già previsto dal codice della navigazione.

Nell'ambito della «*legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021*» (l. 5 agosto 2022, n. 118), il legislatore ha dettato le tanto attese disposizioni sull'efficacia delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico-ricreativo finora in essere su tutto il territorio italiano. Ha altresì fissato i principi in forza dei quali il Governo è ora chiamato ad adottare – entro sei mesi dall'entrata in vigore della l. n. 118/2022 (27 agosto 2022) – «*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, con esclusione delle concessioni relative ad aree, strutture e infrastrutture dedicate alla cantieristica navale, all'acquacoltura e alla mitilicoltura*».

Innanzitutto, la l. n. 118/2022 ha recepito all'art. 3.5 quanto recentemente statuito dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le note sentenze “gemelle” nn. 17 e 18 del 9 novembre 2021, in merito alla necessità di espungere dall'ordinamento interno le norme istitutive di proroghe *ex lege* del termine di scadenza dei titoli concessori in questione (da ultimo fino al 2033, ai sensi dell'art. 1, commi 682 e 683, della l. n. 145/2018 e del d.l. n. 104/2020, conv. in l. n. 126/2029). Quanto precede alla luce della contrarietà di siffatte proroghe rispetto alle norme di derivazione euro-unitarie in tema di libertà di stabilimento e di libera circolazione dei servizi (previste agli articoli 49 ss. TFUE e alla direttiva n. 2006/123, cd. “direttiva servizi”, recepita dal legislatore italiano con d.lgs. n. 59/2010) e, soprattutto, ai principi di trasparenza, imparzialità e non discriminazione tra operatori interessati a occupare il demanio marittimo per svolgerci la propria attività commerciale.

Sulla scorta di tali considerazioni, l'abrogazione delle norme in questione costituiva un “atto

dovuto” da parte del legislatore, che ha finalmente regolarizzato una situazione di illegittimità da troppo tempo tollerata dall’Amministrazione, che si era negli anni trovata ad applicare le norme di legge sopra menzionate (quanto precede, per inciso, al “costo” di diverse procedure di infrazione nei confronti dell’Italia per non essersi conformata al diritto UE).

Con riferimento all’efficacia dei titoli concessori *medio tempore* rilasciati dalle P.A. competenti proprio in applicazione delle proroghe *ex lege* appena menzionate, la l. n. 118/2022 ha sposato la soluzione pragmatica e di buon senso già fatta propria dall’Adunanza Plenaria, “cristallizzando” l’efficacia di tali titoli concessori fino al 31 dicembre 2023 (o 31 dicembre 2024 «*in presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura selettiva entro il 31 dicembre 2023*»), data oltre la quale nessuna possibile giustificazione rispetto alle restrizioni alle libertà fondamentali previste dal TFUE potrà evidentemente ritenersi più tollerabile.

Così, proprio in vista del necessario esperimento, da parte delle Amministrazioni localmente competenti, di procedure di assentimento e/o rinnovo di concessioni attraverso procedimenti caratterizzati da «*adeguate garanzie di imparzialità e di trasparenza*», l’art. 4 della l. n. 118/2022 ha conferito delega al Governo per l’adozione di uno o più decreti legislativi di riordino della materia, con la precisazione che essi dovranno rispettare i «*principi e criteri direttivi*» indicati all’art. 4 e che paiono nuovamente coerenti con quelli già illustrati dall’Adunanza Plenaria nelle sentenze nn. 17 e 18/2022.

Stante l’esigua durata riconosciuta ai titoli in essere, il tempo residuo per giungere a una regolarizzazione dell’attuale assetto concessorio attraverso procedure trasparenti e pubbliche non è affatto ampio, anche in considerazione dell’ineludibile necessità per le P.A. competenti di ritagliarsi spazi valutativi adeguati a compiere scelte ponderate rispetto ai diversi interessi pubblici e privati in gioco.

Occorre pertanto domandarsi se le singole Amministrazioni competenti possano o meno avviare già adesso i procedimenti finalizzati al rilascio di nuovi titoli concessori per attività turistico-ricreative, pur in pendenza del termine semestrale riconosciuto dal legislatore al Governo per l’elaborazione e l’adozione della normativa di “riordino” sopra menzionata.

Ad avviso di chi scrive, la risposta a tale quesito è positiva.

I criteri direttivi formulati al menzionato art. 4 paiono infatti sin d’ora compatibili con il modello procedimentale previsto dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione ai fini dell’assentimento di concessioni demaniali marittime. Come riconosciuto da giurisprudenza amministrativa ormai costante (v. *ex multis* le sentenze Cons. Stato nn. 5765/2009, 688/2017 e 7837/2020; TAR Liguria n. 907/2016 e TAR Toscana, n. 1475/2018), il meccanismo a istanza di parte previsto agli artt. 36 e ss. cod.nav., e caratterizzato da evidenza pubblica preventiva delle istanze di concessione ai sensi dell’art. 18 reg.nav.mar., garantisce il pieno rispetto dei principi di diritto euro-unitario da ultimo richiamati anche dall’Adunanza Plenaria. Tanto che la stessa l. n. 118/2022 ha riconosciuto l’efficacia, fino al loro termine effettivo di scadenza, di tutti i titoli demaniali già «*affidati o rinnovati 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*» (v. art. 3.2 della l. n. 118/2022).

Quanto alle nuove procedure da avviare da parte delle Amministrazioni in vista della *deadline* 1° gennaio 2024, si consideri che:

- il principio generale da cui muove il menzionato art. 4, secondo cui l'affidamento delle concessioni in questione deve avvenire sulla base «*di procedure selettive, nel rispetto dei principi di imparzialità, non discriminazione, parità di trattamento, massima partecipazione, trasparenza e adeguata pubblicità*» è senz'altro coerente con il meccanismo di pubblicità preventiva delle istanze di concessione previsto al menzionato art. 18 reg.nav.mar.;
- i criteri formulati all'art. 4.2(e) della l. n. 118/2022 ai fini dell'individuazione del concessionario fanno riferimento a premialità che guardano principalmente (i) alle *past performance* dell'aspirante concessionario, (ii) agli investimenti e (iii) alla qualità del servizio proposto da quest'ultimo, nonché (iv) al perseguimento di obiettivi in linea con interessi pubblici di tipo sociale o ambientale. Si tratta, a ben vedere, di una declinazione concreta del principio-guida del «*più proficuo sfruttamento del demanio portuale*» già richiesto dall'art. 37 cod.nav. ai fini della selezione della proposta di concessione più meritevole di accoglimento, con la conseguenza che tali criteri potranno essere valorizzati sin da subito dalle P.A. quali elementi orientativi delle valutazioni discrezionali da compiere in tal senso;
- l'invocata determinazione di «*criteri omogenei per l'individuazione delle aree suscettibili di affidamento in concessione, assicurando l'adeguato equilibrio tra le aree demaniali in concessione e le aree libere o libere attrezzate*» potrà essere prevista dalle Amministrazioni in atti di indirizzo generale, adottati successivamente alla mappatura dell'attuale assetto concessorio locale e preliminarmente all'avvio delle procedure necessarie alla sua regolarizzazione.

Stante l'importanza degli interessi pubblici e privati coinvolti, l'auspicio è quindi che – anche nelle more dell'adozione della disciplina delegata dalla l. n. 118/2022 – le Amministrazioni competenti non posticipino ulteriormente i processi volti alla regolarizzazione complessiva dell'attuale assetto concessorio in ambito turistico-ricreativo.

Quanto precede, con il *caveat* di utilizzare criteri e procedimenti flessibili, soprattutto riguardo a due temi che l'adottanda disciplina di “riordino” ambisce a definire uniformemente sul territorio nazionale. Si tratta (i) della quantificazione dei canoni concessori, la cui determinazione a livello locale è comunque già oggi tarata su parametri previsti a livello ministeriale; (ii) della previsione di criteri uniformi per la quantificazione dell'indennizzo da riconoscere al concessionario uscente e posto a carico del concessionario subentrante. Tale ultimo aspetto comporta sin d'ora la necessità che – all'atto di avviare i rilevanti procedimenti istruttori – gli Uffici richiedano ai concessionari *incumbent* di documentare dettagliatamente gli investimenti negli anni sostenuti e non valorizzati, indicandone l'importo e gli elementi giustificativi già in sede di istanza di rinnovo di concessione. Quanto precede, al fine di consentire all'Amministrazione di esperire le rilevanti valutazioni procedurali anche in vista dell'adozione della disciplina uniforme delegata dalla l. n. 118/2022, la quale non potrà in ogni caso obliterare principi trasversali dell'agire amministrativo quali quelli di proporzionalità, economicità e imparzialità.

[CLICCA QUI PER ISCRIVERTI ALLA NEWSLETTER GRATUITA DI SUPER YACHT](#)

24

This entry was posted on Wednesday, September 21st, 2022 at 10:00 am and is filed under [Marina](#). You can follow any responses to this entry through the [Comments \(RSS\)](#) feed. You can leave a response, or [trackback](#) from your own site.

