

# Concessioni balneari, divieti della Bolkestein con effetto diretto

## Direttiva servizi

Nelle sue ultime sentenze Consiglio di Stato in linea con il principio del 2021

Mariana Giordano

Le proroghe delle concessioni balneari disposte dal legislatore italiano sono in contrasto con il diritto europeo e devono essere quindi disapplicate sia dai giudici che dalla pubblica amministrazione (si veda anche a pagina 5). Lo hanno ribadito numerose recenti sentenze del Consiglio di Stato, tra cui da ultimo la n. 2679 del 19 marzo e la n. 3940 del 30 aprile 2024 (si veda il Sole 24 Ore del 1° maggio), confermando la validità dei principi enunciati dalle sentenze nn. 17 e 18 del 2021 dell'Adunanza plenaria del Consiglio stesso.

La decisione n. 2679 (sezione VII, presidente Lipari, estensore Bruno) riguarda il caso del titolare di una concessione che contestava il ritiro, da parte di un Comune, del provvedimento con il quale il Comune stesso aveva in precedenza esteso, in base alla legge 145/2018, la durata della concessione sino al 31 dicembre 2033.

La sentenza segnala intransigenza verso qualsiasi forma di proroga automatica, anche stabilita da interventi legislativi successivi alle sentenze dell'Adunanza plenaria, come quelli apportati dall'articolo 3 della legge 118/2022 (che, pur ridimensionando i termini delle proroghe, le ha comunque consentite sino al 2024).

Le proroghe automatiche risultano sempre "tamquam non esset", restando fermi i principi fissati dalla richiamata Adunanza plenaria: «Le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime... sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l'art. 49 TUE e con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE. Tali norme, pertanto, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione». Sulla valenza di tale principio non incide l'annullamento della sentenza n. 18 dell'Adunanza plenaria da parte della Cassazione (Sezioni unite n. 32559/2023), poiché esso ha riguardato una questione di giurisdizione, senza scalfire il ragionamento del Consiglio di Stato riguardante l'incompatibilità delle proroghe legislative con il diritto europeo.

Il Consiglio di Stato non recede dunque dalle proprie posizioni, come conferma la ancora più recente sentenza n. 3949/2024 (sezione VII, presidente Lipari, estensore Nocelli) respingendo il ricorso in appello di un concessionario balneare di Rapallo che pretendeva la proroga fino al 2033; la sentenza conferma l'improcedibilità stabilita dal giudice di primo grado per sopravvenuta carenza di interesse, a seguito dell'entrata in vigore di nuova normativa in materia di durata delle concessioni (fino al 2024), non senza puntualizzare che dalla procedibilità deriverebbe comunque l'effetto opposto a quello auspicato dal ricorrente e cioè «di dare immediatamente corso alla procedura di gara per assegnare la concessione in un contesto concorrenziale».

Nello stesso senso anche la precedente sentenza 1° marzo 2023, n. 2192 (sezione VI, presidente De Felice, estensore Maggio), secondo la quale anche l'ultima norma di cui all'articolo 10 quater, comma 3, del DL 198/2022 è in contrasto con la disciplina europea.

Si tratta della norma che ha istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri il tavolo tec-

nico con il compito di definire «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»; per consentire al tavolo tecnico di ultimare i lavori la disposizione autorizza proroghe sino al 31 dicembre 2025.

Proprio con riferimento a questo quadro normativo, lo scorso novembre la Commissione Ue ha inviato al Governo il parere motivato nell'ambito della procedura di infrazione già avviata in materia. Il parere, oltre a rilevare l'incompatibilità della normativa italiana con il diritto europeo, contesta i risultati del tavolo tecnico istituito dal Governo, secondo cui le concessioni demaniali in essere occuperebbero solo il 33% delle aree disponibili. Per la Commissione detti risultati non sono «idonei a dimostrare che su tutto il territorio italiano non vi è scarsità di risorse naturali oggetto di concessioni balneari».

Con le ultime decisioni Palazzo Spada coglie l'occasione per ulteriori precisazioni. Ribadisce, sulla scia della Corte di Giustizia Ue (20 aprile 2023, causa C-348/22), che il divieto stabilito dalla citata direttiva Bolkestein di rinnovare automaticamente, senza gara, un'autorizzazione per una determinata attività, è *self executing*, cioè ha effetto diretto negli ordinamenti nazionali, poiché enunciato in modo incondizionato e preciso.



**No a qualsiasi proroga automatica, anche se stabilita per legge dopo le pronunce dell'Adunanza plenaria**

Richiama la Corte di Giustizia anche a proposito della scelta dei criteri per determinare la scarsità delle risorse naturali utilizzabili, scarsità da cui deriva la limitazione nel numero delle autorizzazioni disponibili e l'obbligo di una selezione tra i candidati che garantisca imparzialità e trasparenza. Parafrasando la Corte di Giustizia, precisa che deve trattarsi di criteri adottati combinando un approccio generale e astratto, a livello nazionale, e un approccio caso per caso, basato su un'analisi del territorio costiero del comune in questione (sentenza n. 2679).

Evidenzia infine come il giudice amministrativo non intenda sottrarsi ad un'analisi della situazione di fatto riguardo alla scarsità della risorsa naturale. Per la sentenza n. 2679 non v'era dimostrazione che la risorsa non fosse scarsa, apparendo anzi, considerando i territori in cui insisteva la concessione, esattamente il contrario (località del golfo del Tigullio); per la sentenza n. 3940 la risorsa naturale «è sicuramente scarsa», mentre «la presenza o l'assenza dell'interesse transfrontaliero non dipende certo dalla mera... limitata rilevanza economica della concessione» stessa.

© GABRIELLA DE BASTIANI

## LA STIMA CONTESTATA

# 33%

### Lo spazio occupato

Quota delle aree demaniali disponibili che sarebbe occupata dalle concessioni balneari attualmente in essere. Il dato è stato stimato nel tavolo tecnico istituito sul tema dal Governo, ma è stato contestato dalla Commissione Ue