

Sull'ammissibilità della scissione della concessione demaniale marittima in applicazione dell'istituto del subingresso.

Ci si chiede se sia o meno corretto ricorrere all'istituto giuridico del subingresso, regolato dall'art. 46 cod.nav., per autorizzare la scissione di una concessione demaniale marittima in due distinte ed autonome concessioni, intestate a soggetti giuridici diversi.

La risposta è negativa.

Si ritiene, infatti, che la scissione di una concessione demaniale marittima non possa essere ascritta all'istituto del subingresso di cui all'art. 46 Cod. nav., in quanto **i disposti cambiamenti dei termini oggettivi della concessione travalicano la portata di tale norma**, la quale regola il mero mutamento soggettivo del concessionario.

In particolare, l'art. 46 cod.nav., disciplinante il "*subingresso nella concessione*", prescrive che: "*Fermi i divieti ed i limiti di cui all'articolo 18, comma 7, della legge 28 gennaio 1994, n. 84, quando il concessionario intende sostituire altri nel godimento della concessione deve chiedere l'autorizzazione dell'autorità concedente.*

In caso di vendita o di esecuzione forzata, l'acquirente o l'aggiudicatario di opere o impianti costruiti dal concessionario su beni demaniali non può subentrare nella concessione senza l'autorizzazione dell'autorità concedente.

In caso di morte del concessionario gli eredi subentrano nel godimento della concessione, ma devono chiederne la conferma entro sei mesi, sotto pena di decadenza. Se, per ragioni attinenti all'idoneità tecnica od economica degli eredi, l'amministrazione non ritiene opportuno confermare la concessione, si applicano le norme relative alla revoca".

Secondo consolidata giurisprudenza, "*La disciplina relativa al subingresso nella concessione demaniale marittima delinea un istituto sui generis diverso dal rilascio della concessione di cui agli artt. 36 e ss. del Codice della Navigazione ed anche dalla mera autorizzazione. Si tratta, infatti, della sostituzione di un soggetto nell'ambito di un rapporto concessorio preesistente, del quale permangono le condizioni e scadenze, e dunque di una novazione soggettiva, che necessariamente partecipa della natura della concessione demaniale, configurando una sorta di fenomeno derivativo, rispetto al quale non opera il silenzio assenso, occorrendo invece un provvedimento espresso"*(1).

Ebbene, il frazionamento di una concessione demaniale marittima comporta necessariamente una novazione oggettiva dell'originario rapporto concessorio, mediante il rilascio di due distinte ed autonome concessioni demaniali, in luogo dell'unica preesistente, con conseguente necessità di realizzare una serie di opere e strutture volte a rendere le due porzioni di concessione fisicamente e funzionalmente indipendenti: vi è, quindi, una novazione oggettiva e non solo soggettiva dell'originario rapporto concessorio.

La scissione della concessione demaniale marittima dà origine a due distinti ed autonomi rapporti concessori e comporta il rilascio, da parte della pubblica amministrazione, di due nuove, distinte ed autonome concessioni demaniali marittime, in cui devono essere puntualmente indicati: le superfici assentite ai soggetti interessati, con esplicitazione delle singole categorie di beni demaniali (zone demaniali, specchi acquei, opere da realizzare, opere esistenti/pertinenze demaniali), il canone relativo alla concessione demaniale, la cauzione a garanzia dell'osservanza degli obblighi assunti con la concessione ecc....

Ebbene, ai sensi e per gli effetti dell'art. 8, comma 2, L.R. n. 17/2015 Puglia, ogni nuova concessione demaniale marittima **"è rilasciata all'esito di selezione del beneficiario effettuata attraverso procedura ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, proporzionalità, efficienza e parità di trattamento, nonché della libera concorrenza"**.

Si ritiene, quindi, che, in caso di scissione di una concessione demaniale marittima, debba essere svolta una procedura ad evidenza pubblica; il subingresso, infatti, si riferisce all'area concessa da intendersi nella sua interezza, costituendo appunto un trasferimento della concessione e non già un dispositivo atto a variarne complessivamente la composizione e/o l'oggetto.

La lettura appena fornita è peraltro coerente con l'evoluzione del quadro normativo nazionale ed europeo in materia di concessioni demaniali marittime.

Da ultimo, infatti, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha avuto modo di ribadire **"... il principio secondo cui il diritto dell'Unione impone che il rilascio o il rinnovo delle concessioni demaniali marittime (o lacuali o fluviali) avvenga all'esito di una procedura di evidenza pubblica 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....** Già queste considerazioni traducono in termini economici un dato di oggettiva e comune evidenza, legata alla 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.

Pensare che questo settore, così nevralgico per l'economia del Paese, possa essere tenuto al riparo dalle regole della concorrenza e dell'evidenza pubblica, sottraendo al mercato e alla libera competizione economica risorse naturali in grado di occasionare profitti ragguardevoli in capo ai

singoli operatori economici, rappresenta una posizione insostenibile, non solo sul piano costituzionale nazionale (dove pure è chiara la violazione dei principi di libera iniziativa economica e di ragionevolezza derivanti da una proroga generalizzata e automatica delle concessioni demaniali), ma, soprattutto e ancor prima, per quello che più ci interessa ai fini del presente giudizio, rispetto ai principi europei a tutela della concorrenza e della libera circolazione.

... L'obbligo di evidenza pubblica discende, comunque, dall'applicazione dell'art. 12 della c.d. direttiva 2006/123, che prescinde dal requisito dell'interesse transfrontaliero certo, atteso che la Corte di giustizia si è espressamente pronunciata sul punto ritenendo che "l'interpretazione in base alla quale le disposizioni del capo III della direttiva 2006/123 si applicano non solo al prestatore che intende stabilirsi in un altro Stato membro, ma anche a quello che intende stabilirsi nel proprio Stato membro è conforme agli scopi perseguiti dalla suddetta direttiva" (Corte di giustizia, Grande Sezione, 30 gennaio 2018, C360/15 e C31/16, punto 103).

.... L'Adunanza plenaria non può che ... ribadire che le concessioni di beni demaniali per finalità turistico-ricreative rappresentano autorizzazioni di servizi ai sensi dell'art. 12 della direttiva c.d. servizi, come tali sottoposte all'obbligo di gara.

... l'art. 12 della direttiva persegue l'obiettivo di aprire il mercato delle attività economiche il cui esercizio richiede l'utilizzo di risorse naturali scarse, sostituendo, ad un sistema in cui tali risorse vengono assegnate in maniera automatica e generalizzata a chi è già titolare di antiche concessioni, un regime di evidenza pubblica che assicuri la par condicio fra i soggetti potenzialmente interessati.

... È peraltro indiscutibile che il confronto competitivo, oltre ad essere imposto dal diritto dell'Unione, risulta coerente con l'evoluzione della normativa interna sull'evidenza pubblica, che individua in tale metodo non solo lo strumento più efficace per la scelta del miglior "contraente" (in tal caso, concessionario), cioè del miglior interlocutore della pubblica amministrazione, ma anche come mezzo per garantire trasparenza alle scelte amministrative e apertura del settore dei servizi al di là di barriere all'accesso. Inoltre, il confronto è estremamente prezioso per garantire ai cittadini una gestione del patrimonio nazionale costiero e una correlata offerta di servizi pubblici più efficiente e di migliore qualità e sicurezza, potendo contribuire in misura significativa alla crescita economica e, soprattutto, alla ripresa degli investimenti di cui il Paese necessita"(2).

(1) In tal senso, Cons. Stato, Sezione Quinta, 4 gennaio 2018, n. 52.

(2) Cons. Stato, Ad. Plenaria, 9 novembre 2021, n. 17.

