

Il volume raccoglie i risultati della giornata di studio “1993-2023: i trent’anni del mercato interno. Profili istituzionali e fiscali”, svoltasi presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II” in data 8 maggio 2023, in sinergia fra le cattedre di Diritto dell’Unione europea e di area finanziaria e tributaria.

Fabio Ferraro è professore ordinario di Diritto dell’Unione europea presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II”. È direttore del Corso di Perfezionamento in “Diritto dell’Unione europea: la tutela dei diritti”. È autore di monografie, di opere collettanee e di numerosi saggi sul diritto istituzionale e materiale dell’Unione europea.

Roberta Alfano è professoressa associata di Diritto Finanziario e Tributario presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II”. Coordina la Summer School in European Environmental Taxation (Jean Monnet Module), approvata e cofinanziata dalla Commissione europea. È autrice di monografie, articoli e contributi in volumi in tema di diritto finanziario e tributario, interno, comparato ed europeo.

Amedeo Arena è professore ordinario di Diritto dell’Unione europea presso il Dipartimento di Giurisprudenza dell’Università degli Studi di Napoli “Federico II”, ove insegna Diritto dell’Unione europea e Diritto della concorrenza e del mercato comune nell’Unione europea. È inoltre Senior Fellow presso l’Institute of European Studies della University of California Berkeley e Visiting Fellow presso gli Archivi Storici dell’Unione Europea all’Istituto Universitario Europeo.

in copertina: l’edificio Berlaymont, sede della Commissione europea, con la scritta luminosa “1992”, per ribadire l’impegno delle istituzioni comunitarie a completare il mercato interno entro la fine di tale anno.

Fotografia scattata il 9 maggio 1989 da Christian Lambiotte © Comunità europee, 1989.

Euro 24,00

ISBN 979-12-5976-910-7



1993-2023: TRENT’ANNI DI MERCATO INTERNO

ES

I QUADERNI DEL CORSO DI PERFEZIONAMENTO IN DIRITTO DELL’UNIONE EUROPEA
DELL’UNIVERSITÀ DI NAPOLI “FEDERICO II”

11

1993-2023: TRENT’ANNI DI MERCATO INTERNO

Profili di diritto dell’Unione europea
e di diritto finanziario e tributario

a cura di

Fabio Ferraro Roberta Alfano
Amedeo Arena



ES

I QUADERNI
DEL CORSO DI PERFEZIONAMENTO IN DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA
DELL'UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI NAPOLI "FEDERICO II"

Istituito presso l'Università degli Studi di Napoli "Federico II" a partire dall'A.A. 2006/2007, il Corso di perfezionamento in diritto dell'Unione europea "La tutela dei diritti" è divenuto una consolidata realtà per l'approfondimento delle tematiche connesse allo studio del diritto dell'Unione europea e dei suoi rapporti con gli ordinamenti degli Stati membri.

La presente collana si prefigge di dare diffusione scientifica ai prodotti dell'attività di studio e di ricerca raccogliendo gli atti dei più rilevanti convegni organizzati nell'ambito del Corso di perfezionamento e proponendo approfondimenti monografici su specifiche tematiche.

DIRETTORE

Roberto Mastroianni

COMITATO SCIENTIFICO

**Roberto Adam, Amedeo Arena, Enzo Cannizzaro,
Massimo Condinanzi, Filippo Donati,
Fabio Ferraro, Massimo Iovane, Bruno Nascimbene,
Girolamo Strozzi, Antonio Tizzano, Ennio Triggiani,
Talitha Vassalli di Dachenhausen, Ugo Villani, Jacques Ziller**

COMITATO DI REDAZIONE

Adriano Maffeo, Claudia Massa, Flavia Rolando

COMITATO DI REDAZIONE DEL VOLUME

Andrea Circolo, Rossella Benassai, Andrea Lottini

1993-2023:
TRENT'ANNI DI MERCATO INTERNO

Profili di diritto dell'Unione europea
e di diritto finanziario e tributario

a cura di

FABIO FERRARO, ROBERTA ALFANO, AMEDEO ARENA

Editoriale Scientifica
Napoli

Questa pubblicazione è stata realizzata con il parziale contributo del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Napoli Federico II

Tutti i diritti sono riservati

© Editoriale Scientifica srl 2024
Via San Biagio dei Librai, 39
80138 Napoli
ISBN 979-12-5976-910-7

INDICE

<i>Prefazione</i> di ROBERTO MASTROIANNI	VII
<i>Introduzione</i> di ROBERTA ALFANO, FABIO FERRARO e AMEDEO ARENA	1

PARTE PRIMA PROFILI DI DIRITTO DELL'UNIONE EUROPEA

F. FERRARO, <i>Recenti sviluppi in tema di ravvicinamento e mercato interno</i>	7
A. ARENA, <i>L'abolizione della c.d. regola dell'internalità alla luce delle recenti proposte di riforma dei Trattati europei</i>	23
S. D'ACUNTO, <i>Il mercato interno dei servizi 1993-2023: 30 anni di evoluzioni giurisprudenziale e legislativa</i>	39
A. MAFFEO, <i>L'esigenza del buon funzionamento del mercato quale strumento di armonizzazione indiretta delle regole processuali civili nazionali: un approccio ancora attuale?</i>	57
F. ROLANDO, <i>La disciplina del mercato interno e la protezione dell'ambiente, tra ravvicinamento delle legislazioni nazionali e protezioni maggiori degli Stati membri</i>	75
F. EROICO, <i>Mercato unico ed energia: la transizione verso un nuovo modello energetico europeo</i>	93
R. BENASSAI, <i>La digitalizzazione in ambito sanitario: nuove prospettive nel diritto dell'Unione europea</i>	111
A. CIRCOLO, <i>Valorizzazione del bene demaniale e indennizzo dei concessionari balneari</i>	123

A. LOTTINI, <i>Proprietà intellettuale, mercato interno e intelligenza artificiale</i>	133
--	-----

PARTE SECONDA
PROFILI DI DIRITTO FINANZIARIO E TRIBUTARIO

F. AMATUCCI, <i>Armonizzazione dell'IVA e funzionamento del mercato interno</i>	167
---	-----

E. TRAVERSA, <i>Libera circolazione dei capitali: la giurisprudenza della Corte di giustizia in materia di restrizioni di natura fiscale ai movimenti di capitali fra Stati membri dell'Unione europea e Paesi terzi</i>	179
--	-----

R. ALFANO, <i>Libertà di circolazione delle «merci» – e non solo – nella giurisprudenza della Corte di giustizia in materia tributaria</i>	207
--	-----

L. STRIANESE, <i>Formazione dell'ordinamento tributario dell'UE e mercato interno: la Corte di giustizia, le rule of reason ed il bilanciamento dell'interesse dell'Unione con gli interessi nazionali</i>	231
--	-----

C. FONTANA, <i>“Taxing great wealth to finance the environmental and social transition”: il ruolo delle politiche impositive europee nella transizione ecologica dell'industria estrattiva degli aggregati</i>	259
--	-----

G. DE MAIO, <i>Politiche di contrasto alla povertà energetica nel mercato unico europeo</i>	283
---	-----

M. TRAPANESE, <i>Carbon Border Adjustment Mechanism (CBAM): nuove “risorse proprie” dell'UE, tutela dell'ambiente e del mercato unico</i>	301
---	-----

VALORIZZAZIONE DEL BENE DEMANIALE E INDENNIZZO DEI CONCESSIONARI BALNEARI

Andrea Circolo*

SOMMARIO: 1. Introduzione. – 2. L'indennizzo a favore dei concessionari "prorogati". – 3. La previsione di un indennizzo nei bandi di gara: possibili soluzioni. – 4. Una riflessione conclusiva.

1. *Introduzione*

Il tema delle concessioni demaniali marittime rappresenta ancora una fonte di interrogativi più che di risposte esaustive, ancorché sia, da tempo, oggetto di importanti pronunce giurisprudenziali e di un acceso dibattito scientifico. Difatti, malgrado sia oramai indiscussa la necessità di adattare l'ordinamento interno alle regole di concorrenza imposte dal diritto dell'Unione, il legislatore continua a ritardare l'adozione di un modello normativo che consenta alle imprese di settore di competere a parità di condizioni nel mercato comune.

L'individuazione di un quadro di criteri chiaro e coerente per l'affidamento competitivo delle spiagge italiane non è, però, l'unico nodo ancora da sciogliere. L'apertura del mercato balneare alle dinamiche concorrenziali ha messo sin da subito in rilievo l'urgenza di affrontare un'ulteriore questione; vale a dire la possibilità di riconoscere (o meno) un indennizzo a favore dei concessionari uscenti per gli investimenti effettuati allo scopo di valorizzare il bene demaniale. Questione molto spinosa, dal momento che l'art. 49 del codice della navigazione prevede che all'atto di cessazione della concessione «tutte le opere non amovibili restano acquisite allo Stato senza alcun compenso o rimborso».

Nel breve commento che segue, la tematica sarà esaminata sotto due profili differenti, ovvero se sia possibile vantare una pretesa all'indennizzo, e in che modo esso vada parametrato, tenendo ben distinta la diversa posizione dei concessionari "prorogati" – la gran parte di quelli attualmente

* Ricercatore di diritto dell'Unione europea, Università degli Studi di Napoli "Federico II".

uscenti – da quella dei futuri affidatari che si aggiudicheranno il titolo dietro procedura competitiva.

2. *L'indennizzo a favore dei concessionari "prorogati"*

Non c'è da stupirsi che il problema dell'indennizzo sia stato sollevato dai concessionari solamente di recente, nonostante il codice della navigazione e, con esso l'art. 49, siano stati introdotti nel lontano 1942. Invero, la ragione di questa discrasia temporale è da rinvenirsi nella durata delle concessioni, generalmente molto lunga, e nell'affidamento che i concessionari fanno nelle proroghe – costantemente accordate nel tempo – che, sinora, hanno costituito tacitamente il contraltare degli investimenti per la valorizzazione del bene demaniale.

Sul punto, è opportuno rammentare che è compito del legislatore statale definire un meccanismo indennitario che sia efficace e coerente. Invero, diversamente da quanto accade per la definizione dei criteri volti a guidare la selezione dei concessionari, che rientra tra le competenze legislative attribuite alle Regioni, la Corte costituzionale ha più volte precisato che spetta «unicamente allo Stato [...] disciplinare in modo uniforme le modalità e i limiti della tutela dell'affidamento dei titolari delle concessioni»¹.

La Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021 si è limitata a ravvisare l'esigenza di fissare «criteri uniformi per la quantificazione dell'indennizzo da riconoscere al concessionario uscente, posto a carico del concessionario subentrante»²; nessun decreto attuativo, tuttavia, è stato adottato da allora, abbandonando i concessionari ad una situazione di notevole incertezza.

Nel silenzio normativo, nemmeno la giurisprudenza interna ha potuto fornire utili soluzioni suppletive. Anzi, va rilevato come il suo indirizzo sia apparso tutt'altro che univoco.

Una posizione inizialmente attendista è stata assunta dal Consiglio di

¹ Corte cost., 23 ottobre 2020, n. 222, p.to 3.4 del considerato in diritto. L'intervento del legislatore regionale non è in questa circostanza consentito neppure in caso di inerzia del legislatore statale, giacché invaderebbe la competenza legata alla tutela della concorrenza, la quale è di dominio riservato di quest'ultimo e viene in rilievo con riferimento alla tutela degli investimenti realizzati dal concessionario.

² Art. 4, par. 2, lett. i), l. n. 118/2022, cit.

Stato, il quale, con l'ordinanza n. 8010 del 15 settembre 2022, ha richiesto l'intervento pregiudiziale della Corte di giustizia (causa C-598/22, *Società Italiana Imprese Balneari*)³, domandando, nello specifico, 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 [...] delle opere edilizie realizzate sull'area demaniale facenti parte del complesso di beni organizzati per l'esercizio dell'impresa balneare [...]»⁴. Si ricordi che, nella pronuncia *Laezza*, la Corte di giustizia aveva ritenuto incompatibile con gli artt. 49 e 56 TFUE una normativa nazionale che imponeva al concessionario di cedere a titolo non oneroso, all'atto della scadenza della concessione, l'uso dei beni materiali e immateriali di proprietà inerenti all'attività⁵.

Nondimeno, va notato che, in risposta alla richiesta di chiarimenti formulata dalla Corte *ex art.* 94 reg. proc., i giudici di Palazzo Spada sono sembrati propensi alla soluzione dell'indennizzo⁶. In più, in una recentissima ordinanza cautelare, la stessa sez. VII ha ribadito che «l'ordinamento nazionale appare decisamente orientato a salvaguardare le ragioni giuridiche ed economiche dei soggetti che hanno realizzato investimenti nelle aree demaniali in concessione, mediante la corresponsione di un indennizzo, [tenuto conto del] rilievo degli investimenti, del valore aziendale dell'impresa e dei beni materiali e immateriali facenti parte del compendio aziendale del concessionario»⁷.

D'altra parte, vanno pure segnalate, nelle more del procedimento pregiudiziale, alcune pronunce del giudice amministrativo di primo grado di senso opposto. Il TAR Marche ha dichiarato inammissibile i ricorsi proposti dai concessionari per l'ottenimento dell'indennizzo, sul presupposto che tale diritto potrebbe integrarsi soltanto qualora siano stati definiti i criteri per la relativa quantificazione e se il concessionario uscente non doves-

³ Attualmente pendente.

⁴ Cons. St., sez. VII, ord. 15 settembre 2022, n. 8010, su cui v. M. CALABRÒ, *L'acquisizione gratuita al demanio statale delle opere realizzate dai concessionari uscenti: un nuovo rinvio alla Corte di Giustizia per le concessioni "balneari"* (nota a Cons. Stato, Sez. VII, 15 settembre 2022, n. 8010), in *Giustizia insieme*, 16 febbraio 2023.

⁵ Corte giust., 28 gennaio 2016, C-375/14.

⁶ Cons. St., sez. VII, ord. 6 settembre 2023, p.to IV.

⁷ Cons. St., sez. VII, ord. 17 gennaio 2024, n. 138.

se risultare aggiudicatario della nuova gara⁸. In precedenza, invece, il TAR Liguria aveva addirittura respinto integralmente la pretesa indennitaria del ricorrente, ritenendo inapplicabile per analogia la giurisprudenza *Laezza* e, perciò, infondato il dubbio di compatibilità dell'art. 49 cod. nav. con il diritto dell'Unione⁹.

Atteso che il legislatore ha affermato espressamente di voler definire un sistema compensativo, il riconoscimento di un indennizzo nei confronti degli attuali concessionari "prorogati" sembra fuori discussione.

Le questioni restano aperte, invece, con riguardo alle modalità di determinazione dell'indennizzo.

Anzitutto, il Consiglio di Stato ha di recente ribadito – se ce ne fosse ancora il bisogno¹⁰ – che l'esigenza di ammortamento degli investimenti effettuati non può giustificare l'ottenimento di ulteriori proroghe, anche perché, così facendo, il concessionario potrebbe investire "all'infinito" per garantirsi una proroga *sine die* del titolo¹¹.

In via ulteriore, neppure la soluzione normativa deducibile dalla succitata l. 118/2022 sembra compatibile con le esigenze imposte dalla libera concorrenza. Già in tempi risalenti, infatti, la Corte costituzionale aveva stabilito che l'indennizzo non può ricadere sul nuovo concessionario, dal momento che una tale circostanza «influisce sensibilmente sulle prospettive di acquisizione della concessione, [...] potendo costituire, per le imprese diverse dal concessionario uscente, un disincentivo alla partecipazione al concorso che porta all'affidamento»¹². E aveva poi dichiarato incostituzio-

⁸ V., tra le tante, TAR Marche, sez. I, 10 luglio 2023, n. 452.

⁹ TAR Liguria, sez. I, 4 aprile 2022, n. 253, p.to 34: «[...] il dubbio di compatibilità con il diritto dell'Unione non appare fondato, dato che l'art. 49 cod. nav. costituisce specificazione di una norma generale di diritto comune, ossia l'art. 934 cod. civ.: è dunque nella proprietà pubblica del bene cui "accedono" le opere "non amovibili" realizzate dal privato che se ne giustifica l'acquisto gratuito e di diritto (la situazione è dunque diversa da quella della sentenza citata, che riguardava l'attività di giochi e scommesse svolta dal privato nei propri locali)».

¹⁰ V., ad es., Corte cost., 20 maggio 2010, n. 180, con la quale, pur riconoscendo come attuale l'esigenza di garantire un'adeguata remunerazione del concessionario uscente, il giudice delle leggi ha precisato che il rilascio di una nuova proroga non può in ogni caso rientrare tra le forme legittime di compensazione (spec. p.to 2.1 del considerato in diritto).

¹¹ Cons. St., sez. VII, 3 novembre 2023, n. 9493, spec. p.ti 8.1 e 10.1.

¹² Corte cost., 7 luglio 2017, n. 157, p.to 6.4.1 del considerato in diritto. In dottrina, v. M. CARLIN, *Le regole per le gare tra tutela della concorrenza e salvaguardia delle aziende insediate*, in A. COSSIRI (a cura di), *Coste e diritti. Alla ricerca di soluzioni per le concessioni*

nale persino una disposizione che prevedeva che l'indennizzo fosse determinato dall'amministrazione concedente sulla base di una perizia: a) asseverata da un professionista abilitato; b) redatta a spese del concessionario uscente; c) sottoposta al parere di congruità di un Comitato tecnico; d) il cui valore fosse reso pubblico in occasione della indizione della procedura comparativa di selezione¹³.

Sebbene la voce indennitaria, per sua natura, tenda a non corrispondere integralmente al sacrificio sostenuto, pare logico pretendere che tale operazione non conduca, nei limiti del possibile, ad un eccessivo arricchimento dell'amministrazione e ad un altrettanto depauperamento del concessionario, o viceversa. Per tale ragione, la sua quantificazione dovrà essere parametrata a numerosi fattori, tra i quali si segnalano la continuità della concessione e la sua durata nel tempo, l'ammontare del canone concessorio, il margine di profitto conseguito durante la concessione, le migliorie apportate al bene demaniale, il deterioramento causato dal suo sfruttamento, il costo per riportare il demanio pubblico alle condizioni originarie (ad es., per la demolizione delle opere non amovibili costruite durante la concessione), *etc.*

Senza sovrapporre e/o confondere le due fattispecie applicative, il legislatore potrebbe prendere in considerazione lo schema e la prassi consolidata in materia di indennizzo espropriativo, ove, sulla base della nozione di «serio ristoro»¹⁴, il valore del bene ablato viene ridotto in ragione della pubblica utilità. A più riprese, i giudici della Consulta hanno ritenuto legittima in via astratta la decurtazione subita dagli espropriati, sostenendo che il legislatore «non ha il dovere di commisurare integralmente l'indennità di espropriazione al valore di mercato del bene ablato», a patto che il legittimo sacrificio a cui sono chiamati i proprietari non comporti una «vanificazione dell'oggetto del diritto di proprietà»¹⁵.

Il riconoscimento di un'indennità che non sia «irrisoria o simbolica», ma «congrua, seria ed adeguata»¹⁶ sembra, dunque, la soluzione da percorrere anche per i concessionari.

balneari, Macerata, 2022, spec. p. 239.

¹³ Corte cost., 30 maggio 2018, n. 109, p.to 11.3.2.

¹⁴ V. l'art. 5-*bis* del decreto-legge n. 333 dell'11 luglio 1992 (Misure urgenti per il risanamento della finanza pubblica).

¹⁵ Corte cost., 24 ottobre 2007, n. 348, p.to 5.7 del considerato in diritto.

¹⁶ Corte cost., 16 giugno 1993, n. 283, p.to 6.2 del considerato in diritto.

Va comunque detto che molto dipende dall'inquadramento della pretesa all'indennizzo in termini giuridici o politici. Difatti, anche se la Corte di giustizia dovesse dichiarare, nella causa *Società Italiana Imprese Balneari*, che una normativa come l'art. 49 del cod. nav. è incompatibile con la tutela della proprietà garantita dagli artt. 49 e 56 TFUE¹⁷, ribadendo nel settore delle concessioni balneari l'orientamento affermato in *Laezza*¹⁸, i concessionari non potrebbero, in ogni caso, lamentare un ingiustificato arricchimento nei confronti dello Stato e richiedere il valore integrale delle opere non amovibili cedute gratuitamente alla scadenza del titolo. La restrizione del diritto di proprietà va, malgrado ciò, valutata alla luce del contesto specifico in cui essa viene attuata, potendone derivare, addirittura, una totale assenza dei presupposti per un diritto all'indennizzo. Nello specifico, la cessione gratuita dell'opere amovibili è necessariamente riconducibile ad un assetto contrattuale più ampio tra Stato e concessionario, nel quale essa rappresenta, assieme al pagamento di canoni spesso irrisori, parte della controprestazione dovuta in cambio della concessione.

Argomentazioni utili in tal senso sembrano potersi ricavare altresì dalle conclusioni depositate di recente dall'Avv. gen. Čapeta nella causa in questione. Partendo dal presupposto che la sentenza *Laezza* «sia troppo distante dalle circostanze del procedimento principale per essere applicabile, *mutatis mutandis*, alla presente causa»¹⁹, l'avv. gen. ha sostenuto che l'assenza di un indennizzo non dissuade un investitore dallo stabilire la sua

¹⁷ Sul rapporto tra il diritto di proprietà *ex art.* 17 della Carta e l'art. 49 TFUE in base alle restrizioni imposte da una normativa interna, v. le conclusioni dell'Avvocato generale Čapeta, dell'8 febbraio 2024, alla causa in questione, par. 103: «[...] la Corte ha già spiegato che l'esame delle restrizioni rappresentate da normative nazionali sulla scorta dell'articolo 49 TFUE comprende anche le eventuali restrizioni dell'esercizio dei diritti e delle libertà previsti dagli articoli da 15 a 17 della Carta, di modo che un esame separato del diritto di proprietà sancito nell'articolo 17 della Carta non è necessario [Corte giust., 20 dicembre 2017, C-322/16, *Global Starnet*, p.to 50]».

¹⁸ Sopra citata. Cfr. anche Corte giust., 21 maggio 2019, C-235/17, *Commissione c. Ungheria* (Usufrutti su terreni agricoli), ove il giudice dell'Unione ha stabilito che l'art. 17 della Carta, «benché non vieti, in modo assoluto, privazioni della proprietà, prevede, tuttavia, che queste ultime possano intervenire soltanto per motivi di pubblico interesse, nei casi e nei modi previsti da una legge e contro il pagamento in tempo utile di una giusta indennità per la perdita di tale proprietà» (p.to 87). Nella giurisprudenza della Corte EDU, v., per analogia, 12 giugno 2003, ric. n. 46044/99, *Lallement c. Francia*.

¹⁹ Conclusioni dell'Avv. gen. Čapeta alla causa *Società Italiana Imprese Balneari*, cit., par. 83.

attività economica sulle spiagge italiane «se la durata della concessione [è] sufficientemente lunga da consentire l'ammortamento di un investimento, e se il concessionario [conosce] in anticipo che le opere non amovibili che realizza nell'area demaniale marittima rimarranno di proprietà dello Stato al termine della concessione»²⁰.

Ciò detto, il governo potrebbe sempre riservarsi – come pare abbia già fatto – l'opportunità di intervenire con un atto di natura puramente politica, determinando la misura dell'indennizzo a prescindere da qualsivoglia ragione giuridica legata alla tutela della proprietà e con il solo limite del criterio della ragionevolezza costituzionale²¹. Già nel 2017, infatti, intervenendo nell'ambito di un giudizio di legittimità costituzionale di una legge regionale, la Presidenza del Consiglio dei Ministri aveva sostenuto come non fosse da escludere in linea di principio «che, allo spirare del termine della concessione, sia possibile riconoscere, entro certi limiti, una tutela degli investimenti realizzati dal concessionario, a maggior ragione se effettuati in un periodo nel quale si poteva confidare sulla stabilità del titolo conferita dal diritto di insistenza o dalle proroghe dettate *ope legis*»²².

3. La previsione di un indennizzo nei bandi di gara: possibili soluzioni

Come anticipato in premessa, le valutazioni relative all'indennizzo da riconoscere a favore dei concessionari “prorogati” vanno tenute opportunamente distinte da quelle che concernono l'indennizzo che le amministrazioni concedenti potranno prevedere nei futuri bandi di gara per l'assegnazione competitiva delle spiagge²³. Allo stato, nulla sembra escludere tale ipotesi, sempre e comunque nei limiti e nelle forme stabilite dalla legge. Difatti, anche in questa circostanza, è compito preciso del legislatore

²⁰ *Ivi*, par. 53.

²¹ Cfr., *ivi*, il par. 99: «[...] erogare al concessionario uscente un indennizzo di importo superiore all'investimento nel bene ceduto allo Stato non è un'opzione prevista dal diritto dell'Unione».

²² Corte cost., 23 maggio 2017, n. 157, p.to 4 del ritenuto in fatto. Gli indennizzi potrebbero essere finanziati dall'aumento dei canoni concessori che, in vista delle gare pubbliche, sarà certamente di rilievo.

²³ Sul punto, sia consentito rinviare altresì a A. CIRCOLO, *L'epilogo della proroga ex lege delle concessioni balnearie*, in *St. int. eur.*, 2021, spec. p. 585 ss.

individuare un meccanismo di ristoro che sia in grado di coordinare il rispetto della *par condicio* e la tutela del concessionario uscente²⁴.

Sulla scorta di tali premesse, è possibile immaginare due differenti soluzioni normative. Nella prima ipotesi, all'amministrazione potrebbe essere lasciata libera scelta sull'opportunità di stabilire o meno un indennizzo per gli investimenti effettuati dal concessionario. Evidentemente, l'assenza di una previsione *ad hoc* e la mancata fissazione nel bando dei relativi criteri di calcolo impedirebbe (legittimamente) di garantire qualunque tipo di compensazione. In uno scenario simile, difatti, l'offerente sarebbe da subito a conoscenza che nessun indennizzo sarà riconosciuto e, dunque, potrebbe commisurare la propria offerta su queste basi (ad es., impegnandosi a effettuare pochi investimenti sul presupposto che il profitto calcolato è basso, oppure, offrendo maggiori investimenti per assicurarsi ugualmente la concessione).

Di questo avviso sembra essere anche l'Avv. gen. Čapeta che, nelle già citate conclusioni alla causa *Società Italiana Imprese Balneari*, osserva che il mancato riconoscimento di un indennizzo per la cessione gratuita delle opere inamovibili alla scadenza della concessione è compatibile con il Trattato, nella misura in cui tale circostanza rappresenta semplicemente «uno degli elementi da considerare nell'effettuare i calcoli economici per stabilire se intraprendere l'attività economica di gestione di uno stabilimento balneare su una spiaggia italiana»²⁵. Ciò sta a significare che, laddove lo Stato si impegni previamente a indennizzare il concessionario per le opere che dovessero rimanere sul territorio demaniale alla scadenza del titolo, l'investimento potrebbe rivelarsi ancor più attrattivo per i soggetti interessati; viceversa, se il potenziale concessionario conosce in anticipo che l'amministrazione non riconoscerà alcun indennizzo, egli è comunque nella posizione di valutare se sia ugualmente conveniente aggiudicarsi la concessione da un punto di vista economico²⁶.

Una seconda soluzione potrebbe invece consistere nell'obbligo dell'amministrazione di fissare un indennizzo per il concessionario uscente,

²⁴ Pare appena il caso di precisare che, alla scadenza del titolo, il concessionario va considerato in ogni caso "uscente", anche se la sua posizione dovesse risultare confermata dall'aggiudicazione di una nuova gara per lo stesso bene demaniale.

²⁵ Conclusioni dell'Avv. gen. Čapeta alla causa *Società Italiana Imprese Balneari*, cit., par. 51.

²⁶ *Ivi*, par. 52.

nella misura e nelle modalità fissate nel bando di gara e sulla base degli investimenti realizzati.

In entrambi i casi, l'auspicio è che l'intervento legislativo si occupi di determinare in via astratta le percentuali dell'indennizzo, parametrando alla quantità e alla qualità degli investimenti effettuati (riconoscendo, ad esempio, un indennizzo maggiore in caso di spese "green" o legate all'innovazione).

Sembra superfluo precisare, infine, che, anche in questa circostanza, debba essere l'amministrazione a sostenere il costo degli indennizzi e non l'eventuale nuovo concessionario, che sarebbe altrimenti scoraggiato dal partecipare alla relativa gara per l'assegnazione della concessione.

4. *Una riflessione conclusiva*

Dalle brevi considerazioni sinora formulate, è facile intuire come la questione dell'indennizzo dei concessionari non sia di pronta soluzione, in quanto presenta forti risvolti politici e si intreccia con posizioni di interesse radicate nel tempo; le stesse che hanno contribuito ad impedire, fino ad oggi, l'adeguamento del mercato balneare italiano agli obblighi di concorrenza contenuti nella direttiva Bolkestein.

Certamente, non può negarsi che l'indennizzo sia uno strumento indispensabile per tutelare l'iniziativa economica di coloro che abbiano acquisito il titolo concessorio solo di recente e che abbiano investito ingenti somme, facendo affidamento sulla prassi delle proroghe automatiche.

Al di là della soluzione che sarà individuata, l'auspicio è che ciò accada in tempi ragionevoli. La lacuna normativa che caratterizza l'attuale momento produce una situazione di precarietà che ricade anzitutto sui concessionari uscenti, ma che non agevola nemmeno gli investimenti futuri, visto che, come risaputo, non c'è crescita economica laddove non ci sia certezza del diritto.

