

Publicato il 16/01/2023

N. 00057/2023 REG.PROV.COLL.
N. 00692/2021 REG.RIC.



R E P U B B L I C A I T A L I A N A

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia

Lecce - Sezione Prima

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 692 del 2021, integrato da motivi aggiunti, proposto da Villa Eden S.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Anna Maria Ciardo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

Comune di **Ugento**, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Roberto De Giuseppe, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

- della nota prot. n. 0003371 dell'8.02.2021, notificata in pari data, a firma del Responsabile del Settore Urbanistica Ambiente e SUAP del Comune di **Ugento**, avente ad oggetto “*Richiesta di Concessione Demaniale Marittima presentata dalla Società “Villa Eden srl” alla Capitaneria di Porto in data 13.03.2001 – Diniego definitivo ai sensi dell'art. 10 bis della Legge 7 agosto 1990, n. 241*”, con cui l'ufficio ha comunicato il definitivo diniego dell'istanza di concessione demaniale presentata dal ricorrente, nonché del preavviso di diniego prot. n. 0026898 del 5.12.2019 e di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale anche allo stato non conosciuto.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati il 25/5/2022:

- della nota prot. n. 0005699 del 28.02.2022 notificata in pari data, a firma del Responsabile del Settore Urbanistica, Ambiente e SUAP del Comune di **Ugento**, con cui l'ufficio ha comunicato il diniego definitivo dell'istanza di concessione demaniale presentata dalla ricorrente, nonché del richiamato preavviso di diniego prot. n. 10507 del 16.04.2021 e di ogni altro atto presupposto, connesso e/o consequenziale, anche allo stato non conosciuto.

Visti il ricorso, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio di Comune di **Ugento**;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 14 dicembre 2022 il dott. Silvio Giancaspro e uditi per le parti i difensori come da verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con nota dirigenziale prot. n. 14849 del 12.7.2011, il Comune di **Ugento** ebbe a rigettare l'istanza presentata in data 13.03.2001 dalla società Villa Eden al fine di ottenere il rilascio della concessione demaniale occorrente per la realizzazione di uno stabilimento balneare, da asservire all'Hotel "Villa Eden" di proprietà della medesima società.

Il provvedimento di diniego era corredato dalla seguente motivazione:

a) "l'area oggetto di intervento è classificata dalla Regione, nell'adozione del Piano Regionale delle Coste, come area "in erosione"";

b) "l'area demaniale marittima richiesta non ha un rapporto di strumentalità con la retrostante proprietà privata ... ed è priva di limitrofi spazi destinati a parcheggio".

2. Villa Eden s.r.l. impugnava il predetto diniego dinanzi a questo TAR che, con sentenza n. 1559 del 19.9.2012, respingeva il ricorso.

3. Con sentenza n. 4013 del 3.7.2018, il Consiglio di Stato ha accolto l'appello proposto da Villa Eden s.r.l. e, in riforma della pronuncia di primo grado, ha disposto che *"il Comune dovrà riesaminare la pratica e, attraverso una corretta e completa istruttoria, da un lato eseguire il monitoraggio della spiaggia per verificare se essa sia o no a rischio di erosione; dall'altro verificare se la collocazione della struttura così come progettata sia in concreto compatibile con una accessorieta rispetto all'albergo, anche quanto alla fruibilità dei parcheggi esistenti presso quest'ultimo"*.

4. All'esito della riedizione del potere, con nota dirigenziale prot. n. 3371 dell'8.2.2021, l'Amministrazione comunale, tenuto conto delle osservazioni della società, ha nuovamente respinto l'istanza di concessione demaniale del 13.3.2001 sulla scorta della seguente motivazione: *"- ai sensi dell'art. 8 co. 2 della L.R. 17/2015 l'Amministrazione non può rilasciare nuove Concessioni Demaniali Marittime in assenza di procedura di evidenza pubblica; - ... un nuovo bando non può essere attivato per effetto di*

una istanza da parte del soggetto privato; - l'Amministrazione Comunale allo stato attuale non intende procedere all'attivazione di un nuovo bando pubblico inteso che è discrezione della stessa attivarla".

5. Villa Eden è insorta avverso il predetto diniego, proponendo ricorso dinanzi al Consiglio di Stato per l'ottemperanza della sentenza n. 4013 del 3.7.2018.

6. Con sentenza n. 2002 del 9.3.2021, il Consiglio di Stato ha rigettato il ricorso per l'ottemperanza in ragione del fatto che *"non v'è elusione del giudicato nel caso in cui l'atto di diniego è stato motivato - nella riedizione del potere - con riferimento a quei principi unionali che impongono la gara"*, fermo restando che *"il Collegio non può nella presente sede accertare la questione relativa alla legittimità o meno della inazione mantenuta dal Comune di **Ugento** sull'avvio della procedura selettiva di rilascio della concessione demaniale in questione, dal momento che altrimenti violerebbe la regola del doppio grado di giudizio, non essendo stata la questione (peraltro) oggetto del giudizio cognitorio definito con la ridetta sentenza n. 4013/2018"*.

7. Con il ricorso introduttivo del presente giudizio, Villa Eden ha quindi impugnato anche dinanzi a questo TAR il provvedimento di diniego prot. n. 3371 dell'8.2.2021.

8. In corso di causa la ricorrente ha presentato un nuovo progetto ai fini del rilascio della concessione, la cui istanza è stata acquisita al protocollo del Comune di **Ugento** sub n. 10507 del 16.4.2021.

9. Con nota dirigenziale prot. n. 0005699 del 28.02.2022, il Comune di **Ugento** ha denegato anche la nuova istanza di concessione, sulla scorta della seguente motivazione: *"- ai sensi dell'art. 8 co. 2 della L.R. 17/2015 l'Amministrazione non può rilasciare nuove Concessioni Demaniali Marittime in assenza di procedura di evidenza pubblica; - secondo le disposizioni riportate all'art. 8 co. 3 della suddetta L.R. 17/2015, la procedura di selezione del concessionario deve essere avviata a seguito di bando pubblico la cui attivazione non può avvenire per effetto di una istanza da parte del soggetto privato; - l'Amministrazione Comunale non intende procedere all'attivazione di un nuovo bando pubblico, inteso che è discrezione della stessa attivarla, poiché l'area richiesta allo stato attuale risulta di*

uso pubblico, e in un contesto in cui il PCC non risulta ancora approvato in via definitiva dovrà essere l'Amministrazione a doversi determinare per l'eventuale assegnazione ai privati, stabilendo altresì la natura e la tipologia dell'insediamento da realizzare. E in assenza di un PCC definitivamente approvato questa Amministrazione considera non meritevole di considerazione l'assegnazione di altre spiagge per l'utilizzo a scopo di lucro rispetto ad un uso generalizzato pubblico (in osservanza a quanto previsto dall'art. 36 Cod. Nav.). In ogni caso, non può procedersi all'indizione della gara in mancanza della preventiva fissazione con DPCM dei criteri generali per l'assegnazione delle aree concedibili ai sensi dell'art. 1 commi 680 e 681 della L. n. 145/2018".

10. Con motivi aggiunti del 26.4.2022, Villa Eden ha esteso l'impugnazione al predetto provvedimento di diniego.

11. In particolare, Villa Eden ha articolato le seguenti censure:

- “il Comune assume apoditticamente che è nella propria discrezione decidere di indire - o meno - un bando”, laddove invece la “richiesta del privato merita di essere posta in istruttoria” in mancanza di “ragioni ostative all'assenso dell'area in concessione”;
- “la normativa prioritaria di riferimento, ovvero il Codice della navigazione dispone, all'art. 37, che, nel caso di più domande di concessione, sia preferito il richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione e si proponga di avvalersi di questa per un uso che risponda ad un più rilevante interesse pubblico”, sicché nel caso di specie “l'inadempienza ingiustificata e conclamata dell'ufficio si sostanzia nell'assenza di attivare l'istruttoria attraverso la pubblicazione del progetto che avrebbe consentito ai controinteressati ovvero a chi avesse interesse di presentare una domanda concorrente”;
- “i giudici amministrativi hanno, a più riprese, stabilito che la pianificazione regionale costiera è lo strumento vigente per programmare la destinazione delle aree demaniali”, dal momento che l'art. 15, comma 1, della l.r. n. 17/2015,

stabilisce che “Fino alla data di approvazione del PCC l’esercizio dell’attività concessoria di cui all’art. 8 è disciplinata dal vigente PRC”;

- “non è consentito ai Comuni e alle Regioni sospendere di fatto sine die l’attività concessoria in quanto si determinerebbe un inammissibile “stallo” delle funzioni amministrative con conseguenze illogiche e dannose, anche per le finalità di interesse pubblico connesse alla gestione proficua del demanio”.

12. Nella pubblica udienza del 14.12.2022 la causa è stata trattenuta in decisione.

13. Il ricorso introduttivo è improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse al suo accoglimento, dal momento che l’atto originariamente impugnato è stato superato dal nuovo provvedimento di diniego impugnato con i motivi aggiunti.

14. I motivi aggiunti sono infondati.

14.1. L’art. 8 della L.R. n. 17/2015 stabilisce, ai commi 2 e 3, che:

"2. La concessione è rilasciata all'esito di selezione del beneficiario effettuata attraverso procedura a evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità, proporzionalità, efficienza e parità di trattamento, nonché della libera concorrenza.

3. La procedura di selezione del concessionario è avviata in seguito a bando pubblico che deve in ogni caso specificare:

a) le modalità di presentazione della domanda, secondo le specifiche SID e la documentazione tecnica a corredo della stessa;

b) termini di presentazione della domanda e della documentazione;

c) i requisiti minimi (moralì e in materia di tutela antimafia) di partecipazione alla gara che devono sussistere in capo agli interessati (persona fisica o persona giuridica) al momento di presentazione della domanda;

d) le cause di esclusione;

e) i parametri di selezione delle offerte, con particolare riguardo agli investimenti finalizzati al risparmio energetico, al recupero idrico e all'uso di materiali eco-compatibili di minore impatto ambientale e paesaggistico;

f) la composizione della commissione giudicatrice".

14.2. Quanto alla portata applicativa delle predette disposizioni, la giurisprudenza di questo TAR - con riferimento ad una vicenda speculare a quella in esame - ha ritenuto che:

- la "L.R. 10 aprile 2015, n. 17, in generale rivolta a dettare la 'Disciplina della tutela e dell'uso della costa ha inteso ... perseguire, come risulta dalla relativa relazione di accompagnamento, oltre il "rispetto della direttiva servizi 2006/123/CE e conformazione al diritto comunitario per quanto riguarda l'impossibilità del rinnovo automatico delle concessioni demaniali e del diritto di preferenza accordato al concessionario uscente in sede di rinnovo", anche quello, più ampio e generale, di "garantire il rispetto dei principi, di rango comunitario e nazionale, di trasparenza, imparzialità, proporzionalità, efficienza e parità di trattamento, libera concorrenza nel procedimento di rilascio delle concessioni demaniali marittime di competenza comunale, attraverso procedure di evidenza pubblica";

- "il provvedimento impugnato ha correttamente negato il rilascio della richiesta concessione demaniale in via diretta, in quanto, in conformità alla normativa regionale ed ai noti principi comunitari in subiecta materia, la stessa è assoggettata obbligatoriamente alla procedura ad evidenza pubblica prescritta dall'art. 8 della ridetta L.R. 17/2015. Tale motivazione, da sola, è sufficiente a reggere la legittimità del provvedimento".

14.3. In conformità al predetto orientamento, da cui non vi è motivo di discostarsi, deve ritenersi che, nel concreto caso di specie, l'obbligo di indire apposita procedura di gara precludeva al Comune di **Ugento** di rilasciare la concessione demaniale occorrente ai fini della realizzazione dello specifico progetto presentato dalla ricorrente, essendo questo rivolto a soddisfare in via immediata un interesse pretensivo di tipo particolare (inscindibilmente correlato alle esigenze della struttura ricettiva di proprietà della società Villa Eden), che non è conciliabile con l'interesse pubblico alla indizione di una procedura concorsuale, essendo i relativi contenuti rimessi alle scelte discrezionali dell'Amministrazione quanto a tipologia e modalità di utilizzo del demanio.

14.4. In ogni caso, la decisione del comune di attendere l'adozione del PCC prima di assumere le decisioni del caso ai fini della indizione della procedura concorsuale in argomento risulta congrua e proporzionata rispetto alla tutela degli interessi pubblici di riferimento.

14.4.1. Al riguardo, si osserva che, su un piano astratto e di principio, *“questa Sezione ... ha già evidenziato come «la subordinazione del rilascio di titoli concessori alla approvazione del piano comunale delle coste risulta... giustificata dall'esigenza di ancorare l'attività di concreta gestione delle aree demaniali ad un contesto preventivamente definito e programmato ... ; se è vero, dunque, che ai sensi dell'art. 15, comma 1, l.r. n. 17 del 2015, «Fino alla data di approvazione del P.C.C. l'esercizio dell'attività concessoria di cui all'articolo 8 è disciplinato dal vigente P.R.C.», è altresì vero che il precedente art. 8, comma 1, pure precisa che «Il rilascio e la variazione della concessione hanno luogo nel rispetto del P.C.C. approvato», sicché appare legittimo, in base a una lettura combinata delle due disposizioni, che un'Amministrazione Comunale in procinto di approvare il proprio, specifico Piano delle Coste sospenda, purché per un tempo particolarmente e ragionevolmente limitato, tale dunque da non fare (...) di tale disposizione una sorta di non prevista e consentita misura di salvaguardia (cfr., tra le altre, Consiglio di Stato, V, 22 settembre 2017, n. 4439; V, 16 maggio 2017, n. 2322) e da non violare il divieto di atipiche sospensioni/interruzioni sine die del procedimento amministrativo (cfr. tra le altre, T.a.r. Sicilia Catania, IV, 24 giugno 2019, n.1542; T.a.r. Lazio Roma, II, 9 novembre 2018, n. 10838), il rilascio delle concessioni demaniali, in attesa, appunto, di poter in tempi prossimi provvedervi in modo più sistematico e compiuto» (T.a.r. Puglia Lecce, I, 13 gennaio 2021, n. 37; I, 6 luglio 2020, n. 707)”* (TAR Lecce, Sez. I, 31.05.2022 n. 895).

14.4.2. Inoltre, con specifico riferimento alla concreta vicenda in esame, assume dirimente rilevanza il fatto che l'art. 5.3. del PRC stabilisce che *“La consistenza delle aree destinate a Stabilimenti Balneari non può complessivamente superare il limite massimo corrispondente al parametro di concedibilità del 40%”* e che, nel PCC adottato, è stato accertato che *“che la percentuale di fronte mare attualmente occupato da SB rispetto al totale della costa utile è pari a quasi il 40%”*.

Ne consegue che, allo stato, non vi sono spazi utili per l'attribuzione di nuove concessioni da destinare alla realizzazione di stabilimenti balneari.

14.5. Per la anzi dette ragioni il ricorso deve essere respinto.

15. La particolarità delle questioni trattate giustifica la compensazione delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Puglia Lecce - Sezione Prima definitivamente pronunciando sul ricorso e sui motivi aggiunti, come in epigrafe proposti, così dispone:

- dichiara improcedibile il ricorso introduttivo;
- rigetta i motivi aggiunti.

Spese compensate.

Ordina che la presente sentenza sia eseguita dall'autorità amministrativa.

Così deciso in Lecce nella camera di consiglio del giorno 14 dicembre 2022 con l'intervento dei magistrati:

Antonio Pasca, Presidente

Ettore Manca, Consigliere

Silvio Giancaspro, Primo Referendario, Estensore

L'ESTENSORE
Silvio Giancaspro

IL PRESIDENTE
Antonio Pasca

IL SEGRETARIO