



DIPARTIMENTO DI DIRITTO EUROPEO
STUDI GIURIDICI NELLA DIMENSIONE
NAZIONALE, EUROPEA, INTERNAZIONALE

TESI DI DOTTORATO IN DIRITTO AMMINISTRATIVO
(XX CICLO)

*IL DEMANIO MARITTIMO: TITOLARITA' E GESTIONE
TRA STATO E AUTONOMIE TERRITORIALI*

DOTTORANDO:

DOTT. ALBA CONIO

TUTOR:

CHIAR.MO PROF. GIAMPAOLO ROSSI

SOMMARIO

<u>Introduzione.</u>	pag.	4
<u>Capitolo I: Il demanio marittimo.</u>		
1) Beni pubblici e demanio marittimo.	“	9
2) I beni demaniali marittimi.	“	21
3) Gli elementi necessari alla identificazione dei beni demaniali marittimi.	“	50
4) I pubblici usi del mare.	“	53
5) Le categorie: il demanio costiero e il demanio portuale.	“	62
<u>Capitolo II: Il regime giuridico del demanio marittimo.</u>		
1) Premessa.	“	68
2) Le vicende della demanialità marittima.	“	68
2a) Nascita, modificazione ed estinzione del demanio marittimo.	“	69
2c) Fissazione dei limiti, delimitazione e ampliamento.	“	86
3) Le utilizzazioni del demanio marittimo.	“	100
3a) Le concessioni demaniali marittime.	“	112
4) La tutela del demanio marittimo.		
4a) L'autotutela amministrativa dei beni del demanio marittimo.”		129

Capitolo III: La gestione del demanio marittimo e le implicazioni sul

regime di appartenenza.

- | | | |
|--|---|-----|
| 1) Il riparto di funzioni amministrative sui beni demaniali marittimi. | “ | 147 |
| 1a) Le varie fasi del processo di conferimento. | “ | 149 |
| 1b) In particolare, il trasferimento delle funzioni amministrative sul demanio portuale. | “ | 165 |
| 1c) Le esperienze di altri ordinamenti in ordine al riparto di funzioni sul demanio portuale: cenni. | “ | 194 |
| 1d) La sorte delle funzioni amministrative non espressamente conferite. | “ | 199 |
| 2) Le implicazioni del conferimento di funzioni amministrative alle autonomie territoriali sul regime di appartenenza del demanio marittimo. | “ | 211 |
| 3) Il principio di leale collaborazione. | “ | 230 |

Considerazioni finali.

“ 239

Bibliografia.

“ 243

Introduzione

“Per la loro vasta estensione, per il loro cospicuo valore economico e per le loro molteplici utilizzazioni, i beni pubblici destinati dal legislatore alla navigazione marittima costituiscono la categoria più importante del demanio statale: il demanio marittimo” ⁽¹⁾. Con queste parole si apre uno dei primi studi specifici e approfonditi dedicato ai beni demaniali marittimi, risalente alla metà degli anni sessanta, suscitato segnatamente dall'esigenza di colmare una grave lacuna ⁽²⁾ della scienza giuridica rispetto ad una categoria, quella del demanio marittimo, la cui disciplina, portata inizialmente dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione ⁽³⁾, ha rappresentato un punto di riferimento di carattere generale nello sviluppo dell'ordinamento giuridico del demanio e degli studi relativi alla demanialità, fino a quando gli interventi normativi susseguiti

⁽¹⁾ Così D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, Milano, 1965, p. 1.

⁽²⁾ Le monografie in materia di demanio marittimo non sono numerose. Detto tema è stato, infatti, affrontato segnatamente nell'ambito degli studi dedicati più in generale alla proprietà, ai beni pubblici e al demanio, mentre pochi sono i contributi monografici dedicati al demanio marittimo. In proposito, si vedano V. Vallario, *Il demanio marittimo*, Milano, 1970; M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, Milano, Giuffrè, 1986; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, Milano, 1990; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, Milano, 1983; N. Greco, B. Murrone, *Demanio marittimo, zone costiere, assetto del territorio*, Bologna, 1980.

⁽³⁾ L'inserimento della disciplina del demanio marittimo nel codice della navigazione rispondeva a una precisa scelta teorica, che ha ricostruito il diritto della navigazione come disciplina concernente tutti gli aspetti inerenti alla navigazione, ivi compresi quelli relativi ai beni strumentali e necessari alla stessa. In proposito, cfr., A. Xerri (a cura di), *Profili di diritto della navigazione*, Napoli, 2003, p. 5, che, a fronte dell'evoluzione concettuale subita dal diritto della navigazione, ritiene che “la tematica dei beni pubblici destinati o funzionalizzati alla navigazione rientra a pieno titolo nell'oggetto della materia”, secondo la concezione che, pur affermando l'autonomia della stessa, “ne espande l'oggetto sul criterio dell'accessorietà di norme (prevalentemente di diritto pubblico) a quelle relative all'esercizio [della nave]”; M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 215, secondo cui la materia demanio marittimo è oggi scissa, non facendo più parte del diritto della navigazione tutta la normativa relativa al demanio costiero, devoluto al sistema regionale e comunale e rientrante in altre branche del diritto; resterebbe nell'ambito del diritto della navigazione la normativa che attiene alle aree di preminente interesse nazionale, di pertinenza dello Stato) e quella relativa ai porti.

negli anni ne hanno determinato la progressiva scomposizione, facendo perdere alla disciplina codicistica la menzionata centralità ⁽⁴⁾. Detto “mosaico di norme” ⁽⁵⁾ è scaturito segnatamente dall’esigenza di far fronte, in maniera più adeguata, ai bisogni che a mano a mano sono maturati nella realtà sociale e alla nuova dimensione assunta da interessi ulteriori rispetto a quelli tradizionalmente implicati nell’utilizzo del demanio marittimo.

La rilevante connotazione economica acquisita da quest’ultimo ha determinato, poi, la necessità di una proficua utilizzazione dello stesso, mentre il processo di privatizzazione e dismissione generalizzate dei beni pubblici, attuato dalla legislazione a partire dagli anni Novanta, essenzialmente per ragioni di risanamento della finanza pubblica, ha indotto la dottrina a prospettare la possibilità del passaggio alla titolarità privata anche dei beni demaniali marittimi ⁽⁶⁾.

In questo complicato contesto normativo e dottrinale si è innestato, accrescendone la complessità e la problematicità, il processo di trasferimento alle autonomie territoriali delle funzioni amministrative, che ha interessato la disciplina di alcuni tipi di beni pubblici, ivi compresi i beni demaniali marittimi, ed è culminato nella riforma del titolo V della Costituzione. Tale fattore ha determinato un’ulteriore scomposizione del regime giuridico dei beni in questione, in quanto ne ha svincolato la gestione amministrativa dall’appartenenza, comportando, così, una “rottura” del sistema tradizionale, che si connotava per un generale

⁽⁴⁾ Sul punto, si veda F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, in *Riv. dir. nav.*, 1965, II, 154.

⁽⁵⁾ L’espressione si legge in A. D’Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 7.

⁽⁶⁾ In proposito, si vedano M. Olivi, *Profili evolutivi dei beni demaniali marittimi*, intervento alla Tavola rotonda sul tema *Forme di tutela e profili sostanziali nel diritto marittimo contemporaneo*, Venezia, 7 novembre 2003, in *Dir. mar.*, 2004, p. 370, secondo cui “i beni del demanio marittimo, che in base all’art. 822 del cod. civ. appartengono allo Stato, potrebbero in base all’attuale legislazione appartenere alla Patrimonio S.p.a.”. Lo stesso Autore non manca di ricordare “l’allarme sociale che ha suscitato la previsione della Patrimonio s.p.a.”. Cfr., anche, M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano, 2004, p. 107 e p. 163 e M. Renna, *Beni pubblici* (voce), in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, p. 723.

parallelismo tra titolarità del bene e titolarità delle funzioni esercitate sullo stesso ⁽⁷⁾.

Questo è il complesso scenario che fa da sfondo al presente studio, reso ancor più complicato dalla presenza di una normativa settoriale largamente superata, dall'assenza di recenti studi monografici sul tema, nonché dalla crisi che sta attraversando la definizione in chiave soggettiva dei beni pubblici, nel cui novero rientrano i beni demaniali marittimi.

L'indagine darà brevemente atto, innanzitutto, di detta crisi, ripercorrendo per sommi capi il dibattito scientifico che ne è scaturito e analizzandone le implicazioni in materia di demanio marittimo.

L'analisi procederà, poi, attraverso la ricognizione delle varie tipologie morfologiche di beni che compongono il demanio marittimo, dalla quale emergeranno la mancanza di indicazioni normative in merito alla definizione delle stesse e la variabilità della relativa consistenza.

Si tracceranno, quindi, le ricostruzioni operate in dottrina e in giurisprudenza in merito agli elementi ritenuti necessari per l'identificazione dei beni in discorso. Di tali criteri, si esaminerà, in particolare, quello finalistico-funzionale dell'idoneità a soddisfare i pubblici usi del mare. Si può anticipare fin d'ora come i beni demaniali marittimi siano potenzialmente idonei a realizzare una serie indeterminata di interessi pubblico-sociali collegati al mare, i c.d. pubblici usi del mare, che gradualmente emergono e si aggiornano con l'evoluzione storica e socio-economica, costituendo una categoria aperta, dinamica e stratificata, il cui stretto legame con i beni in discorso conferisce a questi ultimi una connotazione del tutto particolare rispetto agli altri beni demaniali.

⁽⁷⁾ La normativa precedente alla riforma del titolo V della Costituzione non prevede, infatti, una separazione generale tra appartenenza del bene ed esercizio delle funzioni sullo stesso, ma solo per funzioni e materie determinate. Sul punto, cfr. M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, Padova, 2005, p. 9.

Si porrà in luce, inoltre, come la considerazione degli interessi coinvolti nell'utilizzazione dei beni demaniali marittimi sia alla base della distinzione - emersa in dottrina e accolta successivamente dal legislatore - del demanio marittimo in due categorie, il demanio costiero e il demanio portuale, le quali, peraltro, non inficiano l'unitarietà del sistema dei beni demaniali marittimi, ponendosi per entrambe, di massima, le medesime problematiche e le stesse possibili soluzioni.

L'indagine proseguirà con la ricostruzione dei tratti salienti del regime giuridico dei beni demaniali marittimi, di cui si esamineranno, in particolare, le c.d. vicende della demanialità, nonché le forme di utilizzazione e di tutela. La menzionata ricognizione metterà in luce l'essenzialità del collegamento di tali beni con i pubblici usi del mare e l'incidenza dell'evoluzione e dell'ampliamento delle utilizzazioni del demanio marittimo sulle teorizzazioni in materia di usi demaniali.

Alla luce di tale evoluzione, si porrà il problema dell'effettiva rispondenza delle norme del codice della navigazione e del relativo regolamento di esecuzione alle nuove esigenze emerse dalla realtà sociale e ci si soffermerà, in particolare, sull'istituto della concessione demaniale marittima, la cui disamina evidenzierà la sopravvenuta inadeguatezza del sistema codificato a regolare compiutamente l'istituto, a fronte dell'attuale varietà dei pubblici usi del mare (che implicano il ricorso a differenti tipologie concessorie), delle norme e principi di matrice comunitaria (che impongono procedure trasparenti e concorrenziali) e delle esigenze di valorizzazione e di proficua gestione dei beni medesimi.

Si delinearà, infine, il processo di riallocazione di compiti e funzioni sul demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali, di cui si ripercorreranno le tappe principali, focalizzando l'attenzione segnatamente su uno tra i profili di maggiore interesse, quello concernente il rapporto tra l'appartenenza dei beni del demanio marittimo e la titolarità delle funzioni amministrative sugli stessi. Si mostrerà come l'analisi della giurisprudenza

costituzionale conduce ad escludere il necessario parallelismo tra titolarità delle funzioni amministrative conferite e proprietà dei beni strumentali all'esercizio delle stesse, impedendo di trarre, anche in relazione ai beni del demanio marittimo, conseguenze automatiche dal conferimento di compiti amministrativi alle regioni e agli enti locali.

La disamina compiuta in ordine agli interessi sottesi ai pubblici usi del mare, alla cui soddisfazione i beni demaniali marittimi sono deputati, evidenziando la valenza e la portata di detti interessi, fornirà la chiave di lettura per risolvere la dibattuta questione relativa al permanere della titolarità dominicale di detti beni in capo allo Stato.

Capitolo I: Il demanio marittimo.

1) Beni pubblici e demanio marittimo.

L'evidenziata tendenza alla frammentazione della categoria del demanio marittimo e alla dispersione del relativo regime giuridico è un fenomeno registratosi, peraltro, con riguardo all'intera materia dei beni pubblici. Alla normativa di carattere generale concernente detti beni, recata segnatamente dal codice civile, si sono, infatti, affiancate e sovrapposte regolamentazioni settoriali, che hanno determinato una diversificazione del regime applicabile ai beni demaniali, rendendo sempre più problematica la ricostruzione in termini unitari della locuzione "beni pubblici" e determinando la crisi della bipartizione codicistica "demanio – patrimonio indisponibile", di cui la scienza giuridica aveva, del resto, subito evidenziato la valenza meramente descrittiva e le incoerenze, sia interne a ciascuna figura, sia risultanti dal reciproco confronto ⁽⁸⁾.

⁽⁸⁾ Sul punto, cfr. M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 25, secondo cui "si potrebbe dire, quindi, che al posto di un regime demaniale unitario esista una pluralità di regimi demaniali". In merito alla crisi della categoria dei beni pubblici e al processo di privatizzazione degli stessi, la dottrina è copiosa. Si vedano M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., 1 e 213; M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 109; i contributi presenti in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario* 2003 dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2003; in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi - Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008; in U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007; Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, Padova, 2008, p. 257; E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, in *Il Codice Civile - Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Buselli, Milano, 2008, p. 101. Si vedano, inoltre, A. Lolli, *Proprietà e potere nella gestione dei beni pubblici e dei beni di interesse pubblico*, in *Dir. amm.*, 1996, 1, p. 51; N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, vol. II, Milano, 2006, p. 195; M. Arsì, *I beni pubblici*, in S. Cassese (a cura di) *Trattato di diritto amministrativo, Parte speciale*, Tomo II, Milano, 2003, p. 1712; A. Giuffrida, *Patrimonio dello Stato s.p.a. (voce)*, in *Dig. disc. pubbl.*, aggiornamento, tomo II, 2008, p. 638; R. Rotigliano, *Beni pubblici, reti e la dottrina delle Essential Facilities*, in *Dir. am.*,

Ciò ha indotto la dottrina a ritenere ormai superata detta dicotomia e a tentare nuove ricostruzioni, che tagliando trasversalmente la classificazione portata dal codice civile, hanno inteso valorizzare i profili sostanziali e oggettivi del regime dei beni pubblici ⁽⁹⁾. Tra le elaborazioni

2006, n. 4, p. 947; V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici tra uso pubblico e interesse finanziario*, in *Dir. amm.*, 2007, n. 2, p. 165; F. Francario, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, in *Dir. amm.*, 2004, n. 1, p. 89; O. M. Calsolaro, *Riflessi della cartolarizzazione sugli statuti dominicali pubblici*, in *Foro amm. - Tar*, n. 2, vol. V, 2006, p. 781; C. Ibba, *La tipologia delle privatizzazioni*, in *Giur. comm.*, 2001, I, p. 484; A. Mari, *La Patrimonio dello Stato S.p.A.*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, n. 8, Ipsoa, Milano, p. 820; G. Pasquini, *La Infrastrutture S.p.A.*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, n. 8, Milano, p. 825; D. Sorace, *Cartolarizzazione e regime dei beni pubblici*, in *www.aedon.mulino.it*, 2003, n.1. Si vedano, inoltre, i lavori della Commissione sui beni pubblici, presieduta da Stefano Rodotà e istituita con decreto del Ministro della giustizia del 21 giugno 2007 (in proposito, si rinvia alla nota 9).

⁽⁹⁾ Cfr. M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 20; N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 198. In proposito, si ricorda che l'abbandono della distinzione formalistica recata dal codice civile e l'introduzione di una partizione sostanzialistica sono stati gli obiettivi perseguiti dalla Commissione sui beni pubblici, presieduta da Stefano Rodotà e istituita con decreto del Ministro della giustizia del 21 giugno 2007, i cui lavori hanno condotto alla predisposizione di uno schema di legge delega per la modifica delle norme del codice civile relative ai beni pubblici, che ha previsto la "sostituzione del regime della demanialità e della patrimonialità attraverso l'introduzione di una classificazione dei beni pubblici appartenenti a persone pubbliche, fondata sulla loro natura e sulla loro funzione in attuazione delle norme Costituzionali di cui all'art. 1, comma 2, [artt. 1, 2, 3, 5, 9, 41, 42, 43, 97, 117 della Costituzione] così articolata: 1) beni ad appartenenza pubblica necessaria; 2) beni pubblici sociali; 3) beni pubblici fruttiferi" (così l'art. 1, comma 3, lett. d), dello schema). In particolare, ai sensi dell'art. 1, comma 3, lett. d), punto 1), dello schema "i beni ad appartenenza pubblica necessaria sono quelli che soddisfano interessi generali fondamentali, la cui cura discende dalle prerogative dello Stato e degli enti pubblici territoriali. Non sono né usucapibili né alienabili. Vi rientrano fra gli altri: le opere destinate alla difesa; le spiagge e le rade; le reti stradali, autostradali e ferroviarie; lo spettro delle frequenze; gli acquedotti; i porti e gli aeroporti di rilevanza nazionale ed internazionale. La loro circolazione può avvenire soltanto tra lo Stato e gli altri enti pubblici territoriali. Lo Stato e gli enti pubblici territoriali sono titolari dell'azione inibitoria e di quella risarcitoria. I medesimi enti sono altresì titolari di poteri di tutela in via amministrativa nei casi e secondo le modalità che verranno definiti dal decreto delegato". Si consideri che, a mente dello schema in parola, alcuni dei beni del demanio marittimo ricadono nella categoria dei beni comuni (lo schema divide i beni in tre categorie: i beni comuni, i beni pubblici e i beni privati), "ossia delle cose che esprimono utilità funzionali all'esercizio dei diritti fondamentali nonché al libero sviluppo della persona. I beni comuni devono essere tutelati e salvaguardati dall'ordinamento giuridico, anche a beneficio delle generazioni future. Titolari di beni comuni possono essere persone giuridiche pubbliche o privati. In ogni caso deve essere garantita la loro fruizione collettiva, nei limiti e secondo le modalità fissati dalla legge. Quando i titolari sono persone giuridiche pubbliche i beni comuni sono gestiti da soggetti pubblici e sono collocati fuori commercio; ne è consentita la concessione nei soli casi previsti dalla legge e per una durata limitata, senza possibilità di proroghe. Sono beni comuni, tra gli altri: i fiumi i torrenti e le loro sorgenti; i laghi e le

compiute in detta prospettiva, si ricordano segnatamente quella che ha distinto, all'interno del *genus* dei "beni con pubblica destinazione", i "beni di uso pubblico" dai "beni destinati ad un pubblico servizio" ⁽¹⁰⁾; la ricostruzione che ha differenziato la "proprietà pubblica collettiva" - di cui fa parte il demanio marittimo - dalla "proprietà pubblica individuale" ⁽¹¹⁾; nonché la posizione che individua nell'ambito della categoria dei "beni di interesse pubblico", i "beni pubblici di interesse pubblico" e i "beni privati di interesse pubblico" ⁽¹²⁾. Un'ulteriore e più recente elaborazione distingue i "beni riservati" - che ricomprendono anche i beni demaniali marittimi - dai "beni a destinazione pubblica" ⁽¹³⁾.

altre acque; l'aria; i parchi come definiti dalla legge, le foreste e le zone boschive; le zone montane di alta quota, i ghiacciai e le nevi perenni; i lidi e i tratti di costa dichiarati riserva ambientale; la fauna selvatica e la flora tutelata; i beni archeologici, culturali, ambientali e le altre zone paesaggistiche tutelate. La disciplina dei beni comuni deve essere coordinata con quella degli usi civici. Alla tutela giurisdizionale dei diritti connessi alla salvaguardia e alla fruizione dei beni comuni ha accesso chiunque. Salvi i casi di legittimazione per la tutela di altri diritti ed interessi, all'esercizio dell'azione di danni arrecati al bene comune è legittimato in via esclusiva lo Stato. Allo Stato spetta pure l'azione per la riversione dei profitti. I presupposti e le modalità di esercizio delle azioni suddette saranno definite dal decreto delegato" (così l'art. 1, comma 3, lett. c), dello schema).

⁽¹⁰⁾ S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, Milano, 1962, p. 24.

⁽¹¹⁾ M. S. Giannini, *I beni pubblici*, Roma, 1963, p. 12; M. S. Giannini, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1977, p. 88, che distingue tra classificazione formale e sostanziale dei beni pubblici (beni pubblici in senso soggettivo e oggettivo) e precisa che, ai sensi della seconda, tra i beni pubblici in senso oggettivo rientrano i beni destinati a fruizione collettiva, tra cui rientrano i beni demaniali marittimi.

⁽¹²⁾ Così A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in *Enc. Dir.*, vol. V, Milano, 1959, p. 278; A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in *Scritti giuridici, IV. Diritto amministrativo*, Napoli, 1990, p. 122. Di recente, si richiama di massima all'impostazione di A. M. Sandulli, ricostruendo la classificazione dei beni pubblici intorno al concetto di destinazione, piuttosto che sul versante dell'appartenenza, A. Romano Tassone, *Relazione di sintesi*, cit., p. 704, che distingue, nell'ambito della più generale categoria dei "beni di uso (o di interesse) pubblico", i "beni di uso pubblico" dai "beni di uso privato". I primi sono destinati a soddisfare le esigenze di gruppi sociali o collettività, i cui membri sono posti in posizioni di eguaglianza rispetto all'accesso al bene (che può rientrare nella proprietà della collettività o nella titolarità di soggetti pubblici o privati); i secondi sono rivolti a soddisfare, in via esclusiva, le esigenze di un titolare privato, che ne può disporre in piena autonomia. In definitiva, secondo l'Autore, la distinzione tra beni pubblici e privati si fonda sulla prevalenza, nel regime di godimento del bene, delle esigenze collettive, nell'un caso, e di quelle individuali, nell'altro.

⁽¹³⁾ V. Cerulli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, p. 47 e p. 418, che accanto alle predette categorie pone anche quella dei beni collettivi; V. Cerulli Irelli, *Beni pubblici* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. II, Torino, 1986, p. 280; V. Cerulli Irelli, *Uso*

Il quadro appena descritto è stato ulteriormente complicato dal menzionato processo di privatizzazione dei beni pubblici, che ha assunto, a seconda dei casi, i caratteri di una privatizzazione “formale” o “sostanziale”⁽¹⁴⁾, ponendo comunque in discussione uno dei connotati tradizionali di detti beni, rappresentato dalla riserva di appartenenza all’amministrazione⁽¹⁵⁾. La normativa che ha operato la privatizzazione dei beni pubblici ha accentuato, quindi, la scomposizione del relativo regime giuridico, travolgendo finanche le ricordate ricostruzioni dogmatiche e inducendo la dottrina a compiere considerevoli sforzi ricostruttivi, volti a operare un aggiornamento della terminologia e dei concetti tradizionali.

E’ stata proposta, quindi, la sostituzione della locuzione soggettiva di “beni pubblici”, agganciata alla riserva di appartenenza pubblica, con quella sostanziale di “beni a destinazione pubblica” o di “beni pubblici in senso oggettivo”, ritenuta più consona all’attuale disciplina dei beni rientranti nelle categorie codificate del demanio e del patrimonio indisponibile, che riunisce entrambe in un unico regime trasversale, caratterizzato dalla dissociazione tra titolarità dominicale e destinazione pubblica dei beni⁽¹⁶⁾.

pubblico (voce), in Enc. Dir., Varese, 1992, vol. XLV, p. 968; V. Cerulli Irelli, *Utilizzazione economica e fruizione collettiva dei beni*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell’Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 7.

⁽¹⁴⁾ La privatizzazione sostanziale dei beni pubblici si ha nel caso in cui i beni pubblici vengono trasferiti ad un soggetto formalmente privato, ma nei rapporti con i soggetti terzi continuano a essere assoggettati al regime speciale in ordine alla loro circolazione e alla loro tutela”. Nega la possibilità di proporre, rispetto ai beni pubblici, la distinzione tra privatizzazione formale e privatizzazione sostanziale, che rileva in relazione agli enti pubblici F. Francario, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell’Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2003, p. 219.

⁽¹⁵⁾ La distinzione si legge in M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 109; e *Beni pubblici degli enti privatizzati*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell’Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 301.

⁽¹⁶⁾ M. Renna, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 722. In merito all’oggettivazione della proprietà, A. Romano Tassone, *Relazione di sintesi*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 700, osserva come la stessa “determina la complicazione e la disgregazione dello schema dominicale tradizionale: dalla proprietà,

Si è altresì proposta una classificazione dei beni pubblici - i beni a uso collettivo (tra i quali si collocano i beni che compongono il demanio marittimo), i beni che costituiscono reti dei servizi di interesse economico e i beni in uso individuale - basata sulle forme di uso e rispondente anche all'esigenza di risolvere gli attuali problemi posti dalla necessità di sfruttare economicamente i beni pubblici ⁽¹⁷⁾.

E' sembrato che prendesse progressivamente piede, sulla scorta della legislazione in discorso, un nuovo regime di appartenenza dei beni pubblici ⁽¹⁸⁾, rispetto al quale non ha più rilevanza la titolarità pubblica degli stessi - anche di quelli demaniali - quanto la permanenza del vincolo di destinazione pubblica e il mantenimento dei poteri pubblicistici di regolazione e di tutela, previsti dagli artt. 823 e 829 del codice civile. Ciò ha indotto la dottrina a parlare di vero e proprio "declino" della categoria del demanio ⁽¹⁹⁾, in quanto non è apparsa più necessaria, al fine di preservare

imposta su un modello unico ed onnivale perche espressione del non graduabile o declinabile della persona, si passa alle proprietà (Pugliatti), articolate secondo schemi giuridici differenziati, perche tarati sulle attitudini del bene a soddisfare interessi diversi: si va dunque verso una pluralità di regimi proprietari, rispetto ai quali l'appartenenza del bene stesso tende dunque a divenire irrilevante". L'Autore evidenzia, altresì, come la possibilità di conformare e/o limitare la proprietà privata in funzione di interessi collettivi consente di affermarne la compatibilità con la destinazione pubblica dei beni oggetto della stessa; destinazione che diviene il criterio, esclusivamente oggettivo, in virtù del quale individuare i beni pubblici.

⁽¹⁷⁾ Ci si riferisce alla classificazione proposta da M. Olivi, *Beni pubblici* (voce), in *Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*, vol. 2, 2007, p. 504. Si veda, anche, M. Olivi, *L'extracommercialità dei beni pubblici e la frantumazione della proprietà*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi - Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 51.

⁽¹⁸⁾ M. Renna, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 722, che non manca di evidenziare, peraltro, le difficoltà che si incontrano nell'interpretazione di detta disciplina, imprecisa e confusa sotto diversi profili.

⁽¹⁹⁾ M. Renna, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 723, secondo cui "non è difficile capire, a questo punto, come l'evoluzione legislativa in materia di beni pubblici stia guidando verso il declino la categoria del demanio". L'Autore evidenzia come la commerciabilità dei beni demaniali, prevista come eccezionale dall'art. 823, comma 1, del codice civile ("nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano"), ha perso detto carattere, a motivo della recente disciplina sulla privatizzazione dei beni pubblici, che per la portata generale della maggior parte delle proprie disposizioni, sembra "avere mutato in regola quanto previsto dal codice come eccezione".

la destinazione pubblica dei beni che lo compongono, l'appartenenza a un'amministrazione territoriale o a un'amministrazione pubblica in genere. Da detta constatazione sono scaturite, peraltro, differenti conclusioni in merito ai limiti che incontra il legislatore nell'operare la privatizzazione dei beni pubblici. A fronte della soluzione interpretativa che ritiene non sussistano preclusioni di sorta, essendo sufficiente l'espressa previsione normativa dell'alienabilità del bene pubblico per operare "la desoggettivazione pubblica o la sdemanializzazione [...] al di là, cioè, dei casi di dequalificazione in via amministrativa o tacita, per il venir meno delle caratteristiche intrinseche del bene o della sua destinazione a finalità pubbliche" ⁽²⁰⁾, si rinviene la posizione di quanti negano che si possa procedere alla privatizzazione di tutte le specie di beni demaniali e patrimoniali indisponibili, asserendo una sorta di piena fungibilità della proprietà privata rispetto a quella pubblica ⁽²¹⁾. A tale conclusione la dottrina giunge, peraltro, seguendo percorsi argomentativi differenti. In particolare, secondo una prima impostazione ⁽²²⁾ residua comunque un

⁽²⁰⁾ Così, per tutti, G. Napolitano, *La Patrimonio dello Stato S.p.A. tra passato e futuro: verso la scomposizione del regime demaniale e la gestione privata dei beni pubblici?*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, Annuario 2003 dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2003, p. 257. Sulla privatizzazione dei beni pubblici si veda la dottrina citata nella nota 8.

⁽²¹⁾ Così M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 260, secondo cui resta "ferma la necessità di un nucleo essenziale di beni che possano definirsi "pubblici" anche in senso soggettivo"; F. Francario, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, cit., p. 224 e in *Dir. amm.*, 2004, n. 1, p. 84; D. Sorace, *Cartolarizzazione e regime dei beni pubblici*, in *www.aedon.mulino.it*, 2003, n.1.

⁽²²⁾ M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 260 e p. 313; M. Renna, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 724. L'Autore riconduce la necessità dell'esistenza di un ceppo fondamentale di beni pubblici all'art. 42, comma 1, secondo periodo, della Costituzione, a mente del quale "I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati", mentre con riguardo all'art. 42, comma 1, primo periodo ("La proprietà è pubblica o privata") afferma che "non pare affatto necessaria la titolarità soggettivamente pubblica di determinati beni destinati all'uso collettivo o amministrativo, essendo invece sufficiente la sottoposizione degli stessi a uno speciale regime pubblicistico, inteso in senso oggettivo". Evidenzia la sovrapposizione dei criteri oggettivo e soggettivo di distinzione tra proprietà pubblica e privata, entrambi presupposti dall'art. 42, comma 1, della Costituzione, F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, cit., p. 9

nucleo di beni (come esempio, si cita, tra gli altri, anche il lido del mare) per i quali l'appartenenza pubblica risulta essere essenziale e necessaria, ai sensi dell'art. 42, comma 1, secondo periodo, della Costituzione ("I beni economici appartengono allo Stato, ad enti o a privati") e se ne auspica l'identificazione, per poter sottoporre tutti i restanti beni pubblici, senza dubbi o esitazioni, al nuovo regime giuridico delineato dalla recente legislazione.

Una diversa posizione ⁽²³⁾ individua nella destinazione c.d. naturale a finalità pubbliche il limite del processo di privatizzazione dei beni pubblici ed evidenzia come l'inalienabilità non sia questione di mero diritto positivo (è la legge a prevedere i modi e i limiti in cui i terzi possono acquisire diritti sui beni pubblici), ma esprima un principio più generale, che trascende anche il singolo ordinamento: "in qualunque tempo, in qualunque ordinamento i beni essenziali per la cura degli interessi generali della collettività sono stati qualificati *extra commercium*" ⁽²⁴⁾. La recente normativa in tema di privatizzazione dei beni pubblici, pur nella sua disinvoltura, non può essere interpretata - secondo la tesi in parola - come derogatoria rispetto a detto principio generale. Del resto, l'esistenza del menzionato limite consente di mantenere la linea di demarcazione tra proprietà pubblica e proprietà privata, come richiesto dall'art. 42, comma 1,

⁽²³⁾ F. Francario, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, cit., p. 191.

⁽²⁴⁾ F. Francario, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, cit., p. 226. Secondo l'Autore anche la privatizzazione degli enti e delle imprese pubbliche incontra un limite, perché è completamente preclusa "dove l'esistenza della persona giuridica pubblica è ritenuta essenziale per la conservazione stessa e lo sviluppo della collettività [come nel caso degli enti territoriali], pena la perdita d'identità o la dissoluzione della collettività medesima. [...] Ed in ambedue i casi, beni pubblici ed enti pubblici, la ragione del limite alla privatizzazione è la stessa: evitare di pregiudicare l'identità, la conservazione e lo sviluppo della collettività della quale l'ente territoriale è esponenziale".

primo periodo, della Costituzione (“La proprietà è pubblica o privata”), che non permette di teorizzare la scomparsa di ogni confine tra le stesse ⁽²⁵⁾.

Secondo un’ulteriore ricostruzione ⁽²⁶⁾, l’art. 42, comma 1, della Costituzione, nelle due statuizioni di cui si compone, non rende possibile eliminare del tutto le categorie del demanio e del patrimonio indisponibile, dovendosi assicurare la presenza nell’ordinamento di beni appartenenti a soggetti pubblici sottoposti ad un particolare regime proprietario, a “salvaguardia degli interessi pubblici per i quali è rilevante l’uso di certi beni” ⁽²⁷⁾.

La circostanza che l’appartenenza dei beni economici allo Stato e agli enti sia norma di Costituzione rigida è rimarcata anche da altro orientamento ⁽²⁸⁾, che distingue tra beni oggetto di interesse finanziario dello Stato o dell’ente pubblico di appartenenza e beni oggetto di riserva originaria o successiva in favore dell’ente territoriale (dei quali fanno parte anche i beni demaniali marittimi), che deve destinarli all’uso pubblico, quale finalità unica o prevalente riconosciuta dall’ordinamento. Secondo la menzionata ricostruzione, il processo di privatizzazione dei beni pubblici non tocca la destinazione storica di quest’ultima categoria di beni agli usi economico-sociali della comunità, la cui titolarità pubblica “garantisce essa sola in ogni circostanza la pubblicità della fruizione e la sua uniformità

⁽²⁵⁾ Secondo F. Francario, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, cit., p. 224, nota 41, “la linea di confine tra proprietà pubblica e privata può certamente essere riposizionata, ma specie nell’attuale assetto costituzionale, non può scomparire del tutto”.

⁽²⁶⁾ D. Sorace, *Cartolarizzazione e regime dei beni pubblici*, cit., par. 5.1.

⁽²⁷⁾ D. Sorace, *Cartolarizzazione e regime dei beni pubblici*, cit., par. 5.1. L’Autore pone l’accento, in particolare, sulla rilevanza costituzionale della disciplina derogatoria prevista dal codice civile per i beni demaniali e patrimoniali indisponibili e assegna alla clausola di salvaguardia della disciplina codicistica (rappresentata dal richiamo espresso agli artt. 823 e 829, comma 1, del codice civile), presente nella legislazione sulla privatizzazione dei beni pubblici, il ruolo di vera e propria “supernorma”, destinata a prevalere sulle altre disposizioni recate da detta normativa, che prevedono un generale ricorso alle dismissioni e cartolarizzazioni.

⁽²⁸⁾ V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici tra uso pubblico e interesse finanziario*, cit., p. 202.

qualitativa nel territorio nazionale”⁽²⁹⁾. In particolare, né le esigenze di finanza pubblica, né i principi comunitari della libertà d’impresa e della libera concorrenza “minano alla base le ragioni della proprietà anche soggettivamente pubblica dei beni aperti alla fruizione collettiva”⁽³⁰⁾, la cui salvaguardia non può divenire oggetto di una delega istituzionale e generalizzata all’impresa privata, ma resta affidata “al sistema pubblico territoriale che della loro salvezza e garanzia deve, esso soltanto secondo l’ordinamento generale, occuparsi istituzionalmente”⁽³¹⁾.

Sempre nell’ottica dell’inalienabilità di alcuni beni pubblici si pone quella dottrina⁽³²⁾ che, nell’ambito di un tentativo di ricostruzione dei beni, distingue quelli oggetto di sovranità pubblica da altri tipi di beni (beni oggetto di proprietà privata, beni oggetto di proprietà fruttifera, *commons*), intendendo detta “proprietà sovranità” non solo nel senso di potere sovrano esercitato dallo Stato mediante la proprietà dei beni, ma anche come indicazione - proprio attraverso l’inalienabilità - di alcuni fini dello Stato democratico⁽³³⁾.

Secondo altra impostazione⁽³⁴⁾, accanto a valori, principi e norme interessanti la privatizzazione dei beni pubblici, contenuti nella Costituzione⁽³⁵⁾, si rinvencono nella Carta anche limiti a detta privatizzazione, portati

⁽²⁹⁾ V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici tra uso pubblico e interesse finanziario*, cit., p. 184.

⁽³⁰⁾ V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici tra uso pubblico e interesse finanziario*, cit., p. 191, chiarisce come “da un lato, l’attuazione dei programmi governativi di dismissione si svolge in concreto al di fuori della categoria dei beni demaniali aperti alla fruizione collettiva, dall’altro, i principi comunitari possono trovare rispetto integrale anche se l’ente pubblico resti proprietario del bene e risolva il problema della libertà d’impresa e di tutela della concorrenza mediante scelte politiche coerenti con i suddetti valori, improntando al loro rispetto tutta la gestione del bene stesso”.

⁽³¹⁾ V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici tra uso pubblico e interesse finanziario*, cit., p. 203.

⁽³²⁾ S. Rodotà, *Linee guida per un nuovo codice dei beni pubblici*, in U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007, p. 365.

⁽³³⁾ S. Rodotà, *Linee guida per un nuovo codice dei beni pubblici*, cit., p. 363.

⁽³⁴⁾ F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, cit., p. 12.

⁽³⁵⁾ F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, cit., p. 13, cita, in proposito, i vincoli di bilancio imposti dall’Unione europea e, quindi, dall’art. 11 della Costituzione; la

dalle norme costituzionali su quei diritti di libertà il cui esercizio si fonda proprio sul godimento dei beni pubblici, per i quali la privatizzazione potrebbe risolversi in una compressione delle corrispondenti libertà (e il medesimo discorso si fa in relazione ai diritti sociali) ⁽³⁶⁾.

Sulla scorta delle considerazioni variamente formulate dalla richiamata letteratura giuridica e nel convincimento che ogni indagine sui beni pubblici debba necessariamente fondarsi sul dettato costituzionale, si ritiene che vadano inseriti nel novero di quei beni che sono pubblici in senso oggettivo e soggettivo, anche i beni demaniali marittimi, atteso che lo scolorire del legame di necessaria appartenenza pubblica dei beni demaniali (o riservati, per utilizzare la terminologia più recente) non coinvolge, a nostro avviso, i beni del demanio marittimo ⁽³⁷⁾, per i quali la

sussidiarietà orizzontale di cui all'art. 118, ultimo comma, della Costituzione; il buon andamento realizzato con lo snellimento delle funzioni e compiti amministrativi; il processo di conformazione della proprietà privata alla funzione sociale, la cui affermazione riduce progressivamente l'esigenza di una proprietà soggettivamente pubblica.

⁽³⁶⁾ Ritiene che i beni aperti all'uso comune come le spiagge, gli arenili marittimi, i porti, "beni fondamentali per la libertà di circolazione costituzionalmente protetta per la socializzazione e lo sviluppo economico, V. Caputi Iambrenghi, *Proprietà dovere dei beni in titolarità pubblica*, in *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 73; considera i beni demaniali marittimi (e i beni ambientali) strumenti di estrinsecazione delle libertà fondamentali e dei diritti della persona A. Maestoni, *Demanio marittimo: tutela delle coste e diritti di uso collettivo*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 971; riconducono la salvaguardia dell'uso generale e tendenzialmente gratuito dei beni del demanio marittimo ai diritti sociali garantiti su tutto il territorio nazionale, ex art. 117, comma 2, lett. m), della Costituzione, G. Taccogna, *Demanio marittimo costiero e servizi pubblici locali: appunti per legislatori regionali e amministratori pubblici locali*, in *Dir. mar.*, 2004, p. 799; L. Ancis, *Tendenze evolutive delle concessioni turistico-ricreative sul demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, vol. I, p. 175; ritiene che "sarebbe del tutto impensabile la vita di una comunità territoriale senza cose pubbliche, cioè senza spazi di libertà comune" A. Montagna, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico: verso l'affermazione di un diritto di uso pubblico delle collettività sulle nostre coste*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 2, p. 627; evidenzia come la funzione dei beni del demanio e, in particolare, di quelli del demanio marittimo, sia quella di "consentire a ciascuno di soddisfare il proprio diritto di godere liberamente dell'habitat naturale, il diritto ad un'apprezzabile qualità della vita, quale precipitato del diritto alla salute" O. M. Calsolaro, *Amministrazione e uso del demanio: alla ricerca dell'interesse pubblico*, in *Foro amm. – CdS*, 2007, vol. VI, fasc. 3, p. 1046.

⁽³⁷⁾ In proposito, appare interessante richiamare il disposto dell'art. 132, comma 2, della Costituzione spagnola (contenuto nel titolo VII ("Economia e finanza"), a mente del quale "sono beni del pubblico demanio statale quelli che la legge determina e, in ogni caso, la

proprietà privata va decisamente esclusa, in quanto inadeguata, sotto il profilo funzionale e organizzativo, ad assicurare la realizzazione dei molteplici interessi sottesi ai c.d. pubblici usi del mare, considerati nella loro dimensione mutevole e dinamica e nella loro consistenza non solo attuale, ma anche potenziale ⁽³⁸⁾.

Come emergerà dalle pagine che seguono, i beni demaniali marittimi sono di per sé beni destinati in modo naturale a molteplici usi. Questa realtà, che implica pluralità di strutture e di compiti, non può essere trascurata, mentre va accettato, in particolare, un dato di fatto: “nessun organismo [e tanto meno un soggetto privato] sarebbe mai bastevole di per se stesso; per quanto si allargasse o articolasse la propria organizzazione, non comprenderebbe mai tutto ciò che occorre a fronteggiare un oggetto che ha in sé tante potenzialità positive e negative per la collettività” ⁽³⁹⁾. Peraltro, non si tratta solo di apprezzare in modo appropriato detta varietà di interessi, di disporre delle strutture e di apprestare gli strumenti adeguati per operare in questo complesso ambito, ma si tratta, altresì, di cogliere la mutevolezza degli stessi - che, come si vedrà, evolvono con l'evolversi della società - e di sapervi far fronte, in modo tale da preservare al contempo le utilizzazioni potenziali, consentendone la realizzazione, allorché dallo stato latente si manifestano e diventano attuali; tutti profili

zona marittimo-terrestre, le spiagge, il mare territoriale e le risorse naturali della zona economica e la piattaforma continentale”. In altri termini, ai sensi della Costituzione spagnola del 1978 il demanio marittimo è un demanio statale costituzionalmente necessario. La medesima norma prevede una riserva di legge in ordine a classificazione, amministrazione, difesa e conservazione dei beni demaniali e patrimoniali pubblici, fissa alcuni principi di natura sostanziale in materia (inalienabilità, imprescrittibilità e inespropriabilità) e individua anche un demanio legislativo, accanto al menzionato demanio costituzionalmente necessario. In proposito, cfr. F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 8.

⁽³⁸⁾ In tale senso, cfr. M. Renna, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 724, che cita, come esempio di beni di necessaria appartenenza pubblica, i lidi marittimi, accanto ai grandi laghi e ai grandi fiumi.

⁽³⁹⁾ Così, in relazione al demanio idrico, G. Berti, *Problemi attuali della disciplina del demanio idrico*, in *Jus*, 2001, 2-3, p. 261.

che implicano un livello delle scelte in ordine agli usi che deve necessariamente essere rimesso ai pubblici poteri. E' la razionalità delle cose, la forza intrinseca delle cose che, quindi, emerge e si impone.

Dalle considerazioni che precedono scaturisce, dunque, la perdurante rilevanza del legame di necessaria appartenenza all'amministrazione rispetto a questa particolare categoria di beni pubblici. Si ritiene, infatti, che la titolarità pubblica del demanio marittimo rappresenti l'unica forma di appartenenza in grado di assicurare la costante strumentalità funzionale di detti beni alla soddisfazione dei pubblici usi del mare (attuali e potenziali), implicanti interessi di valenza per lo più sovralocale (anche globale ⁽⁴⁰⁾), nonché la valorizzazione economica degli stessi (a fronte della loro natura di beni di incerta durata, che ne renderebbe comunque poco appetibile l'acquisto rispetto alla gestione in regime di concessione), in merito alla quale si impone, peraltro, una nuova filosofia nella gestione e valorizzazione da parte dei soggetti pubblici, ispirata a criteri di efficienza e produttività ⁽⁴¹⁾. I beni demaniali marittimi rientrano, quindi, a pieno titolo nell'ambito di quel nucleo essenziale e

⁽⁴⁰⁾ Si pensi all'interesse alla tutela dell'ambiente marino. In proposito, con riferimento all'ambiente in genere, sono eloquenti le parole di S. Cassese, *Titolarità e gestione dei beni pubblici: una introduzione*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 3, il quale evidenzia come “sono emersi e sono stati giuridicamente riconosciuti interessi collettivi non meno forti di quelli alla fruizione collettiva dei beni pubblici. Anzi, questi nuovi interessi si sono visti riconoscere un rango superiore, perché sono stati canonizzati persino a livello mondiale. Si pensi all'interesse ambientale [...]”. L'Autore ritiene, peraltro, che questi sviluppi abbiano “mostrato l'insufficienza delle basi costituzionali della normativa sui beni pubblici” e auspica il “riconoscimento del valore costituzionale di un ristretto numero di interessi collettivi legati all'uso di alcuni beni indispensabili”. Sotto altro profilo, si evidenzia la dimensione globale dei beni demaniali marittimi anche con riferimento ai soggetti a cui spetta il relativo godimento, “non più solo i cittadini, ma addirittura tutti gli uomini [...] indipendentemente dalla loro nazionalità o cittadinanza o residenza” (O. M. Calsolaro, *Amministrazione e uso del demanio: alla ricerca dell'interesse pubblico*, in *Foro amm.– CdS*, 2007, vol. VI, fasc. 3, p. 1042).

⁽⁴¹⁾ Utili indicazioni in merito alla valorizzazione del demanio marittimo si trovano nella relazione approvata con la deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, dal titolo *La riscossione dei canoni nelle concessioni del demanio marittimo*.

ridotto di beni pubblici, tali anche in senso soggettivo, la cui esistenza - come ha messo in luce la mentovata dottrina - è imposta dalla stessa Costituzione (art. 42, comma 1, Cost.), mentre l'appartenenza pubblica necessaria ne garantisce in maniera adeguata e dinamica la funzione sociale (art. 42, comma 2, Cost.) ⁽⁴²⁾.

2) I beni demaniali marittimi.

Come è emerso dalle pagine che precedono, i beni demaniali marittimi rappresentano una specie del più ampio genere dei beni che, ai sensi della classificazione codicistica, costituiscono il demanio pubblico, collocandosi nell'ambito dei principi generali elaborati dalla dottrina e dalla giurisprudenza sulla demanialità. I beni demaniali marittimi rientrano, in particolare, nella categoria tradizionale del c.d. demanio necessario, la quale si compone di quei beni che sono assegnati dalla legge in appartenenza necessaria allo Stato ⁽⁴³⁾. Inoltre, i beni del demanio

⁽⁴²⁾ P. Perlingieri, *La gestione del patrimonio pubblico: dalla logica dominicale alla destinazione funzionale*, in U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007, p. 87, nell'evidenziare la necessità di apprezzare il processo di privatizzazione dei beni pubblici sotto il profilo del rispetto della legalità costituzionale, sottolinea come la funzione sociale – che domina su tutte le forme dominicali – sia la ragione stessa per la quale il diritto di proprietà viene attribuito dall'ordinamento ad un dato soggetto, sebbene detta funzione incida diversamente sulla proprietà pubblica e su quella privata, "sì che, mentre la prima è essa stessa funzione, quindi ufficio o potestà, la seconda *ha* funzione sociale, rimanendo sempre situazione soggettiva del privato". Ne consegue, secondo l'Autore, "una diversità funzionale e strutturale tra le nozioni di proprietà pubblica e privata, che non può non avere una profonda influenza sul piano dell'iniziativa economica, quale aspetto dinamico della medesima realtà giuridica". In merito alla funzione sociale della proprietà A. Romano Tassone, *Relazione di sintesi*, cit., p. 699 osserva che l'affermazione della stessa determina la fine del regime dominicale classico, che considerava la proprietà come attributo della persona.

⁽⁴³⁾ Si consideri, peraltro, che nella regione Sicilia i beni del demanio marittimo appartengono, di massima, a detto ente. Rientrano, invece, nel demanio c.d. accidentale o eventuale, comprendente beni che possono anche essere di proprietà privata, le pertinenze demaniali, di cui all'art. 29 del codice della navigazione e i c.d. ampliamenti del demanio marittimo, di cui all'art. 33 del codice della navigazione.

marittimo si annoverano, di massima ⁽⁴⁴⁾, tra i beni del c.d. demanio naturale, comprensivo di quei beni per i quali la demanialità è *in re ipsa*. Come ha osservato attenta dottrina navigazionista, la qualifica di demanio naturale necessario dello Stato deriva al demanio marittimo “dall’essere destinato per natura al servizio della collettività, e, quindi, riservato in modo assoluto esclusivamente allo Stato, a tutela di speciali interessi pubblici indivisibili, a dimensione nazionale, che non possono formare oggetto di trasferimento o delega (i tradizionali pubblici usi del mare)” ⁽⁴⁵⁾.

Ai sensi dell’art. 822, comma 1, del codice civile, “*appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico il lido del mare, la spiaggia, le rade e i porti [...]*”. Nel codice civile non si utilizza l’espressione “demanio marittimo”, né si fornisce una definizione dello stesso. Diversamente il codice della navigazione, che all’art. 28 utilizza detta espressione per ricomprendervi il lido, la spiaggia, i porti, le rade, nonché le lagune, le foci dei fiumi che sboccano in mare, i bacini di acqua salsa o salmastra che almeno una parte dell’anno comunicano liberamente con il mare, i canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo.

Sono incluse nell’ambito del demanio marittimo, ai sensi dell’art. 29 del codice della navigazione, anche le c.d. pertinenze demaniali, ossia le costruzioni e le altre opere appartenenti allo Stato, che esistono entro i limiti del demanio marittimo e del mare territoriale. Si includono nel demanio marittimo anche le zone adiacenti allo stesso “quando per necessità dei pubblici usi del mare occorra comprender[le] nel demanio marittimo” ⁽⁴⁶⁾.

L’enumerazione dei beni facenti parte del demanio marittimo era meno completa nelle fonti anteriori ai codici vigenti. Mentre l’art. 822,

⁽⁴⁴⁾ Come si vedrà in seguito, alcuni beni inclusi nel demanio marittimo rientrano nel c.d. demanio artificiale.

⁽⁴⁵⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 25.

⁽⁴⁶⁾ Così l’art. 33 del codice della navigazione. Sul punto, cfr. G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 7, Torino, 1982, p. 166.

comma 1, del codice civile riproduce l'elencazione, di cui all'art. 427 del codice civile del 1865, l'art. 157, comma 1, del codice per la marina mercantile del 1887 indicava soltanto le spiagge, il lido del mare, i porti, le darsene, i canali, i fossi, i seni e le rade ⁽⁴⁷⁾. Tale enumerazione non comprendeva, quindi, le lagune, le foci dei fiumi che sboccano in mare, i bacini di acqua salsa o salmastra comunicanti liberamente con il mare almeno durante una parte dell'anno, le pertinenze demaniali, mentre con riguardo ai canali, non si richiedeva la loro concreta attitudine a soddisfare i pubblici usi del mare.

Ci si è chiesto se il codice della navigazione abbia introdotto nuove fattispecie di beni demaniali marittimi rispetto a quelle indicate nell'art. 822 del codice civile e ritenute tassative dalla giurisprudenza e dalla dottrina prevalenti ⁽⁴⁸⁾. In particolare, quest'ultima è dell'avviso che l'art. 28 del codice della navigazione opererebbe una mera specificazione, e non un'estensione, dell'elenco contenuto nell'art. 822 del codice civile, in considerazione del fatto che i due codici sono l'espressione di un unico disegno normativo ⁽⁴⁹⁾, nonché a motivo della circostanza che l'art. 822 del codice civile è ritenuto disposizione non rigorosa sotto il profilo definitorio. Non mancano coloro che propendono per il carattere non tassativo della predetta elencazione ⁽⁵⁰⁾. Vi è, altresì, chi si attesta su una posizione

⁽⁴⁷⁾ Sul punto, si veda M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, Milano, 1990, p. 34.

⁽⁴⁸⁾ Cfr., M. S. Giannini, *I beni pubblici*, Roma, 1963, p. 29; G. Righetti, *Trattato di diritto marittimo*, Parte I, Tomo I, Milano, 1987, p. 673; N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, vol. II, Milano, 2006, p. 275, secondo cui il codice civile elenca in modo tassativo le categorie di beni demaniali (art. 822 del codice civile) "proprio perché da questa disciplina deriva un limite alla circolazione dei diritti relativi ai beni, che è interesse protetto dall'ordine giuridico nazionale, oltre che da quello dell'Unione europea". In giurisprudenza, cfr. Cass., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849; Cass. civ., sez. I, 2 giugno 1978, n. 2756.

⁽⁴⁹⁾ Cfr. S. Avanzi, *Il nuovo demanio nel diritto civile, amministrativo, ambientale, comunitario, penale, tributario*, Milano, 2000, p. 56; E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, Torino, 2005, p. 668.

⁽⁵⁰⁾ Così, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), in *Enc. dir.*, vol. V, 1959, Milano, p. 93. Ritiene che l'art. 28 del codice della navigazione completi l'elencazione di cui all'art. 822

intermedia, rispetto alle menzionate tesi, evidenziando come i beni di cui all'art. 822 del codice civile siano tassativamente indicati per "tipi", con ciò ammettendo che a singoli beni non espressamente menzionati, ma che possiedono tutte le caratteristiche dei tipi elencati, si applichi il medesimo regime demaniale di questi ultimi ⁽⁵¹⁾.

Si tenga, peraltro, presente - come evidenziato da alcuni autori - che la stessa elencazione recata dall'art. 28 del codice della navigazione non ricomprende in sé tutte le varietà morfologiche che compongono l'entità oggettiva del demanio marittimo, previste nel codice della navigazione o nel relativo regolamento di attuazione o nelle leggi speciali, ivi compresa la legislazione sulla protezione dell'ambiente, quali l'arenile, il litorale marittimo, le aree demaniali immediatamente prospicienti il litorale, la fascia costiera, il seno, la baia, la duna costiera, il golfo, l'ambito portuale, ecc. ⁽⁵²⁾.

del codice civile A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, Milano, 1998, p. 63. Parla di specificazione e integrazione E. O. Querci, *Sdemanzializzazione* (voce), in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, Torino, 2005, p. 668; nello stesso senso lo studio dal titolo *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, approvato dalla Commissione Studi del Consiglio Nazionale del Notariato il 23 settembre 1997, p. 1.

⁽⁵¹⁾ Così, G. Righetti, *Trattato di diritto marittimo*, I, Milano, 1987, p. 673; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 36, secondo cui l'elencazione è integrabile mediante analogia e solo a fronte dell'impossibilità di ricondurre il bene a quelli della specie, ricompresi nel medesimo tipo, si può escludere l'assimilazione dei beni non espressamente indicati al regime speciale. L'Autrice evidenzia, inoltre, come proprio a motivo della questione relativa al carattere tassativo o meno dell'elencazione in parola, si discute se in essa rientri anche il mare territoriale. In giurisprudenza, cfr. Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644; Cass. pen., sez. III, 10 febbraio 2004, n. 23214; Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005, che precisa, inoltre, come "l'appartenenza al demanio marittimo non può essere stabilita sulla base delle risultanze catastali". Sempre in merito alla valenza delle risultanze catastali, si veda Cass. pen., sez. III, 22 aprile 1985, n. 3761, a mente della quale l'accertamento delle vicende giuridiche e catastali non è sufficiente a determinare l'appartenenza di un bene al demanio marittimo, mentre in caso di incertezza non risolvibile in base ad altri elementi, il confine delineato dalle mappe catastali acquista importanza decisiva.

⁽⁵²⁾ Per esempio, l'art. 2 del codice della navigazione fa riferimento ai golfi, ai seni e alle baie; l'art. 59 del d.P.R. n. 616/1977 reca le locuzioni di litorale marittimo e di aree demaniali immediatamente prospicienti il litorale; gli artt. 5, comma 5, 6, comma 1, lett. b), 8, comma 3, lett. m), 9, comma 3, lett. c), 18, comma 1, della legge n. 84/1994 e altre disposizioni della medesima legge si riferiscono all'ambito portuale (sulle cui definizioni, si vedano, V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), in *Enc. Giur.*, V, *Aggiornamento*, Roma, 2004, p. 15 e M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p.

Nell'evidenziare come la disciplina recata dal codice civile e dal codice della navigazione non operi alcuna distinzione dei beni demaniali marittimi in base alla funzione o alla destinazione d'uso ⁽⁵³⁾, parte della dottrina osserva che il ruolo svolto dall'art. 822 del codice civile sia diverso da quello dell'art. 28 del codice della navigazione, in quanto con la prima norma il legislatore qualifica determinati beni come demaniali, con la seconda disposizione afferma che questi beni appartengono al demanio marittimo e sono quindi sottoposti alla normativa speciale contenuta nel codice della navigazione ⁽⁵⁴⁾.

Venendo alle caratteristiche distintive dei singoli beni demaniali marittimi, va preliminarmente osservato che né il codice civile, né il codice della navigazione ⁽⁵⁵⁾ forniscono una definizione degli stessi, sebbene detta precisazione rivesta una notevole importanza pratica.

Le varie definizioni di lido del mare elaborate dalla dottrina e dalla giurisprudenza non differiscono sostanzialmente tra loro, essendo tutte riconducibili alla nozione romanistica, secondo cui "*est autem litus maris quatenus hybernus fluctus maximus excurrit*". Per lido del mare si intende, quindi, quella porzione di riva che, nel suo limite esterno, è a contatto immediato con le acque del mare e, nel suo limite interno, si estende non solo fino al punto bagnato dalla più alta marea, ma comprende anche quella parte di terreno ricoperta dalle ordinarie mareggiate, escluse quelle dovute al mare in tempesta ⁽⁵⁶⁾, sicché ne riesce impossibile ogni altro uso

187. Sui concetti di fascia costiera e di fascia portuale, cfr. G. Camarda, *Comune e fascia costiera*, in AA.VV., *La gestione del demanio marittimo dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 60.

⁽⁵³⁾ La distinzione funzionale compare, a livello normativo, con l'art. 59 del d.P.R. n. 616/1977.

⁽⁵⁴⁾ A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 64.

⁽⁵⁵⁾ Nemmeno l'art. 157 del codice per la marina mercantile e l'art. 472 del codice civile, entrambi del 1865 fornivano una definizione dei singoli beni demaniali marittimi.

⁽⁵⁶⁾ Cfr. F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 93; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, vol. IX, Torino, 1963, p. 919. F. Cammeo, *Demanio* (voce), in *Dig. it.*, vol. IX, parte I, Torino, 1887-1898, p. 882, definisce il lido come "quel tratto di terra fin dove giunge il flutto del mare nei suoi massimi ondeggiamenti, sia per il

che non sia quello marittimo o pubblico ⁽⁵⁷⁾. Il lido, inoltre, non ha confini certi, in quanto segue il ritrarsi e l'avanzare del mare ⁽⁵⁸⁾, essendo comunque coinvolto dallo spostamento delle sue acque ⁽⁵⁹⁾.

Si ritiene rientri nella nozione di lido anche la costa a picco sul mare, mentre si esclude la striscia di terra sopraelevata, qualora la stessa non sia mai raggiunta dal massimo flutto invernale ordinario ⁽⁶⁰⁾. Detta inclusione per i terreni elevati sul mare si desume dall'art. 55 del codice della navigazione, a mente del quale è sottoposta ad autorizzazione l'esecuzione di nuove opere entro una zona di trenta metri dal demanio marittimo o dal "ciglio dei terreni elevati sul mare".

Il lido si estende lungo tutto il litorale, eccettuati quei tratti in cui si incontra la foce di un fiume, dove sbocca un canale o è ubicato un porto ⁽⁶¹⁾.

fatto delle maree, sia per il fatto delle ordinarie burrasche invernali"; M. Casanova, *Mareggiate e lido del mare*, nota a Tribunale di Roma, 12 giugno 2001, in *Dir. mar.*, 2001, p. 1517. In giurisprudenza, cfr. Cass., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849; Cass. pen., 8 marzo 1976; Cass. 5 novembre 1981, n. 5817; Cass. civ., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10304. La giurisprudenza della Corte di Cassazione è consolidata nel ritenere che il lido del mare è quella porzione di riva che, a contatto diretto, nel suo limite esterno, con le acque del mare, resta normalmente coperta dalle mareggiate ordinarie. La soluzione, osserva la dottrina (così M. Casanova, *Mareggiate e lido del mare*, cit., p. 1518), in assenza di una definizione normativa del "lido del mare", appare ragionevole, in quanto "sembra suggerire una equilibrata soluzione dei confliggenti interessi nella determinazione dei confini tra proprietà pubblica e proprietà privata allorché il limite tra le due proprietà è dato proprio dal "lido". Ipotesi, questa, non frequentissima dal momento che spesso, per le coste non rocciose, tra il lido e la proprietà privata si interpone la spiaggia che ricomprende il tratto di suolo si estende verso la terraferma oltre il lido".

⁽⁵⁷⁾ Così, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. IX, Torino, 1994, p. 263; in giurisprudenza, cfr., per tutte, Cass. civ., sez. V, 9 marzo 2004, n. 4769.

⁽⁵⁸⁾ Cfr. D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 919.

⁽⁵⁹⁾ Così, Cass. civ., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10304.

⁽⁶⁰⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 919; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 263. *Contra*, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 57, secondo cui l'assenza del lido sulle coste che si elevano a picco sul mare comporta che, dovendosi misurare la distanza di rispetto di cui all'art. 55 del codice della navigazione; A. Maestroni, *Demanio marittimo: tutela delle coste e diritti di uso collettivo*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 964.

⁽⁶¹⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 919; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 43. *Contra*, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 264, secondo cui fanno parte del lido ed eventualmente della spiaggia anche i terreni che si trovano alle foci dei fiumi che sboccano in mare, trattandosi di beni che

Controversa è, invece, la definizione di spiaggia, di cui il codice della navigazione non delimita l'ambito, mentre le fonti romanistiche tacciono al riguardo. Sono state elaborate numerose definizioni di spiaggia, tutte, peraltro, inappaganti, in quanto non ancorate a un criterio giuridico certo e idoneo a determinarne il confine interno. Dette definizioni si risolvono, a ben vedere, in mere enunciazioni di carattere geografico, prive di una reale rilevanza giuridica. Si è detto, infatti, che la spiaggia è costituita da: il tratto di terra che si estende oltre il lido verso la terraferma, senza confini certi, di modo che, a seconda che il mare avanzi o si ritiri, la sua estensione diminuisce o cresce, dando luogo in quest'ultimo caso ai cosiddetti relitti o arenili ⁽⁶²⁾; la striscia di terra sabbiosa o ghiaiosa che eventualmente si estende tra il lido e l'entroterra ⁽⁶³⁾; i tratti di terra prossimi al mare e sottoposti alle mareggiate straordinarie e le fasce di terreno degradanti comprese tra il lido e l'entroterra ⁽⁶⁴⁾; il terreno adiacente al lido, lambito dal mare nella fase di alta marea ordinaria, che viene completamente sommerso durante le maree straordinarie ⁽⁶⁵⁾.

rispondono all'esigenza di evitare ogni soluzione di continuità tra le coste e che sono idonei al soddisfacimento dei pubblici usi del mare.

⁽⁶²⁾ Così, E. Guicciardi, *Il demanio*, Padova, 1934, p. 103; F. Cammeo, *Demanio* (voce), cit., p. 882.

⁽⁶³⁾ Così, A. M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. 2, Napoli, 1989, p. 766. È stato notato da D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 920, che la definizione del Sandulli ha il pregio di evidenziare come l'esistenza della spiaggia sia solo eventuale.

⁽⁶⁴⁾ Così, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 263.

⁽⁶⁵⁾ Così, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 58, il quale riporta l'opinione di coloro che negano la distinzione fra lido e spiaggia ove si consideri il lido come una manifestazione dello stato dei luoghi in modo unitario. Anche il Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 93, e il Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 920, ricordano l'opinione di quanti negano radicalmente la distinzione tra lido e spiaggia e affermano che le due diverse denominazioni indicano solo due diverse conformazioni geografiche (così, F. Vassalli, *Sulla condizione giuridica degli arenili*, in *Dir. mar.*, 1928, p. 62), per evidenziarne il contrasto con il dato positivo, atteso che il legislatore ha sempre distinto il concetto di lido del mare da quello di spiaggia (v. l'art. 157 del codice per la marina mercantile; l'art. 28 del codice della navigazione; l'art. 822 del codice civile). Il Maestroni, *Demanio marittimo: tutela delle coste e diritti di uso collettivo*, cit., p. 965, ritiene che la rada sia un bene privo di demanialità in sé, atteso che il mare territoriale in cui si trova non ha carattere demaniale, ma sarebbe ricompresa tra i beni pubblici a motivo del suo ruolo strumentale.

Autorevole dottrina ha ricavato dalle varie definizioni di spiaggia, fornite dalla letteratura e dalla giurisprudenza, i seguenti profili essenziali: a) da un punto di vista geografico, la spiaggia è il tratto di terra, contiguo al lido, in passato toccato dal mare e avente confini variabili; b) la natura geologica del terreno risulta indifferente (sabbiosa, argillosa, rocciosa, ghiaiosa, ecc.); c) detto tratto di terra deve essere necessariamente idoneo al soddisfacimento dei pubblici usi del mare, anche solo allo stato potenziale ⁽⁶⁶⁾. Quest'ultimo aspetto è di fondamentale importanza, in quanto qualifica giuridicamente l'elemento geografico ed imprime il carattere della demanialità alla spiaggia.

Ponendo l'accento sul primo e sul terzo elemento, detta dottrina perviene alla definizione della spiaggia quale tratto di terra contiguo al lido, di cui costituisce un naturale complemento, senza confini fissi, che una volta era toccato dal mare e necessario ai pubblici usi del mare. Anche la spiaggia, quindi, come il lido, non ha carattere stabile nel tempo, potendo retrocedere o avanzare.

Della spiaggia fanno parte gli arenili o relitti del mare, la cui natura giuridica è stata a lungo discussa dalla dottrina e dalla giurisprudenza meno recente. Oggi vi è concordia nel ritenere che l'arenile consista in un'area abbandonata dal mare nel suo ritrarsi, caratterizzata anch'essa dall'elemento naturalistico, in quanto terreno originariamente bagnato dal mare, e dal requisito funzionale dell'idoneità, anche solo potenziale, alla realizzazione dei pubblici usi del mare ⁽⁶⁷⁾, mentre ne è indifferente la

⁽⁶⁶⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 920. Nello stesso senso si veda Cass. civ., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10304.

⁽⁶⁷⁾ Riconduce la demanialità dell'arenile all'attitudine, anche solo potenziale, a realizzare i pubblici usi del mare Cass. civ., sez. I, 12 aprile 1984, n. 2352. Secondo Cass. pen., sez. III, 29 ottobre 1999, n. 2603 "il legislatore con il termine spiaggia ha inteso riferirsi non solo alla fascia costiera strettamente contigua al lido, ma a tutta la zona alluvata, geologicamente sorta dai movimenti di retrocessione del mare, comunemente chiamata arenile, che deve quindi considerarsi sin dall'origine bene demaniale, come tale inalienabile e imprescrittibile, salvo che non intervenga un provvedimento di sdemanializzazione". Cass. pen., sez. III, 22 aprile 1985, n. 3761 afferma che non

natura geologica ⁽⁶⁸⁾. Ricorrendo le medesime caratteristiche della spiaggia, di cui l'arenile rappresenta un'estensione lungo il confine interno, l'assimilazione del secondo alla prima si ritiene non rappresenti una deroga alla tassatività dell'elencazione codicistica ⁽⁶⁹⁾. Se il mare avanza, il lido e la spiaggia si spostano verso l'entroterra fino a sommergere l'arenile e i terreni privati confinanti, che acquistano *ipso iure* la natura demaniale; il lido finisce per coincidere con i fondi privati e non esiste più la spiaggia; ma se il mare si ritrae di nuovo, il terreno già bagnato diviene spiaggia e si determina la formazione di un relitto del mare o arenile.

In proposito, la giurisprudenza ha individuato gli "indici rivelatori del carattere della demanialità" nei seguenti elementi: l'area sia normalmente coperta dalle mareggiate ordinarie oppure, sebbene non sottoposta alle mareggiate ordinarie, sia stata sommersa in passato; il bene sia necessariamente adibito ai pubblici usi del mare, anche solo potenziali, mentre non rileva la natura geologica del terreno ⁽⁷⁰⁾.

esclude la demanialità dell'arenile la conformazione orografica del medesimo rispetto alla spiaggia, così come deve considerarsi immanente la natura demaniale dell'arenile qualora una parte dello stesso sia stata utilizzata come suolo stradale, il che non implica la sdemanializzazione della parte restante. Nega la natura demaniale dell'arenile Cass., sez. trib., 9 marzo 2004, n. 4769.

⁽⁶⁸⁾ Così, Cass. civ., sez. I, 6 maggio 1980, n. 2995, Cass., 5 novembre 1981, n. 5817 e Cass. pen., sez. III, 22 aprile 1985, n. 3761. In dottrina, cfr. per tutti, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 920 e F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 94, i quali evidenziano come il cosiddetto problema degli arenili tragga la propria origine dalle numerose vertenze giudiziarie, instaurate dai privati proprietari di zone limitrofe alla spiaggia, al fine di contestare la demanialità degli arenili; demanialità che può cessare solo mediante il procedimento di cui all'art. 35 del codice della navigazione, quando la zona sia stata ritenuta non più utilizzabile per i pubblici usi del mare, con un espresso provvedimento di carattere costitutivo. Del resto, lo stesso codice della navigazione ha considerato superflua una disciplina degli arenili. Definisce l'arenile quale area contigua alla spiaggia, caratterizzata pur sempre dai requisiti fisico e funzionale, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 263.

⁽⁶⁹⁾ Così, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 58; D. Riccio, *Potestà concessoria sul demanio marittimo e arenili*, in *Dir. dei traspr.*, 2005, n. 2, p. 671 e ss..

⁽⁷⁰⁾ In merito ai c.d. indici rivelatori del carattere di demanialità si veda Cass., ss. un., 3 maggio 1971, n. 1272, che ha individuato i criteri di riferimento ribaditi dalla giurisprudenza successiva. Cfr., anche, Cass., 23 aprile 1981, n. 2417; Cass., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10304.

Della spiaggia fanno parte anche le dune costiere o sabbiose, che solo di recente sono state oggetto di considerazione specifica e autonoma nell'ambito del demanio marittimo. Un orientamento giurisprudenziale ormai consolidato inquadra le dune costiere tra i beni del demanio marittimo ⁽⁷¹⁾. Trattasi di un tipico modo di presentarsi del litorale costiero e, in particolare, delle spiagge, per le quali rappresentano un serbatoio di sabbia contro i fenomeni di erosione, consistendo in depositi sabbiosi a linee scure, modellati dal vento e scaturenti da lenti processi di accumulo di sabbia trasportata dalle correnti marine ⁽⁷²⁾. Atteso che le dune devono la propria esistenza e forma a processi naturali, le stesse sono ricomprese tra i beni del demanio necessario di origine naturale ⁽⁷³⁾.

Anche le rade figurano tra i beni demaniali marittimi elencati agli artt. 822 del codice civile e 28 del codice della navigazione, che non forniscono, peraltro, la relativa definizione ⁽⁷⁴⁾. Entrambe le predette fonti indicano le rade accanto ai porti, a motivo della comune funzione strumentale rispetto alla navigazione e al traffico marittimo ⁽⁷⁵⁾, risultando spesso difficile precisare dove cessa l'una e comincia l'altro, tanto che parte della dottrina dà una definizione unica e generica di entrambi, intendendo per tali ogni insenatura della costa, naturale o artificiale, che facilita la sosta della navi, offre facile riparo alle stesse e serve al traffico marittimo ⁽⁷⁶⁾. Altra dottrina,

⁽⁷¹⁾ Cfr., Tar Lazio, Roma, sez. III *ter*, 9 settembre 2003, n. 7714; Tar Puglia, sez. I, 7 maggio 2002, n. 2254; Tar Lazio, Latina, 4 ottobre 2000, n. 778.

⁽⁷²⁾ In proposito, si veda G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, in *Il Foro amm. - Tar*, vol. II, n. 6, 2003, p. 2121.

⁽⁷³⁾ Così, G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2126.

⁽⁷⁴⁾ Cfr., D. Gaeta, *Rada* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, vol. XIV, Torino, 1967, p. 728.

⁽⁷⁵⁾ In proposito, si veda M. L. Corbino, *Rada* (voce), in *Dig. disc. priv., sez. commerciale*, vol. XI, Torino, 1995, p. 541.

⁽⁷⁶⁾ P. Jaricci, R. Resta, *Beni pubblici*, in A. Scialoja e G. Branca (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna, 1987, p. 24; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2000, p. 137; P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, Palermo, 1962, p. 43; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 44 e *Rada* (voce), in *Dig. disc. priv.*, cit., p. 541, che evidenzia come non sia facile distinguere nettamente i porti dalle rade; il Querci,

invece, fornisce una definizione specifica della rada, differenziandola dal porto, quale estensione di mare che normalmente serve all'ancoraggio delle navi, senza essere un porto e senza essere riparata come un seno naturale ⁽⁷⁷⁾; o anche quale zona di mare, di regola prospiciente o vicina ad un porto, riparata da taluni venti e dai marosi, che offre una sosta temporanea alle navi ⁽⁷⁸⁾. Detta dottrina distingue, inoltre, le rade in naturali e artificiali, a seconda che il riparo dipenda da elementi naturali o da opere artificiali; e in rade protette e rade foranee, nel caso in cui il riparo è offerto da tutte o solo da alcune direzione ⁽⁷⁹⁾.

Nemmeno del bene porto esiste una definizione normativa ⁽⁸⁰⁾. La dottrina e la giurisprudenza individuano quale nozione base di porto il tratto

Demanio marittimo (voce), cit., p. 94, osserva che il codice civile e il codice della navigazione, qualificando come demaniali i porti e le rade, intendono ricomprendere nel demanio marittimo ogni insenatura delle coste, tanto quella naturale, con o senza costruzioni ed altri apprestamenti, quanto i porti artificiali, ivi comprese le zone di terraferma occupate dalle opere portuali, le zone di mare comprese tra i promontori, le scogliere, i moli (bacini dichiarati soggetti alla sovranità dello Stato, come la zona di mare territoriale). Lo Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, vol. IV, Milano, 1958, p. 53, definisce i porti e le rade quali "tratti di mare che, essendo compresi fra sponde formate ad arco o ad angolo più o meno chiuso, offrono riparo ed asilo alle navi e ne favoriscono l'approdo".

⁽⁷⁷⁾ Così, F. Cammeo, *Demanio* (voce), cit., p. 882. Secondo l'Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 59, rade e porti sono entrambi costituiti da luoghi idonei a riparare le navi dai venti e dalle onde, ma si distinguono dal punto di vista funzionale, in quanto i porti sono utilizzabili per l'attracco delle navi e per le operazioni di carico e scarico di merci e passeggeri, mentre le rade sono spazi di mare aperto che servono per la sosta temporanea all'ancora delle navi e sono attratti nell'orbita della demanialità solo per il ruolo che assolvono, atteso che il mare territoriale - ad avviso dell'Autore - non è un bene demaniale marittimo.

⁽⁷⁸⁾ Così, D. Gaeta, *Rada* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, cit., p. 728.

⁽⁷⁹⁾ Il Gaeta, *Rada* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, cit., p. 728, considera la rada anche in relazione ai porti, ai seni e alle baie, che l'art. 2 del codice della navigazione include nel mare territoriale, evidenziando che queste ultime insenature presentano i caratteri delle rade ove il riparo che offrono sia tale da consentire la sosta temporanea delle navi e sottolineando che una tale precisazione rileva solo rispetto alla teoria che nega al mare territoriale carattere demaniale.

⁽⁸⁰⁾ Evidenza come neppure la legislazione speciale in materia portuale abbia contribuito a fornire una definizione giuridica del bene-porto, tra gli altri, G. Tellarini, *I porti e le classificazioni*, in atti del convegno nazionale di studi sul tema *Le infrastrutture marittime ed aeronautiche. Evoluzione concettuale e problematiche di gestione*, Palermo, 2-3 maggio 2008, in *Riv. di dir. econ., trasp. e amb.*, 2008, p. 1. Si veda, anche, F.

di costa, i relativi bacini e le opere artificiali che costituiscono aree deputate all'approdo e alla sosta delle navi ⁽⁸¹⁾. Ove la destinazione dei porti ai pubblici usi del mare sia naturale, gli stessi ricadono nell'ambito del demanio naturale ⁽⁸²⁾; qualora la realizzazione dei porti sia opera dell'uomo, si rientra nel demanio artificiale ⁽⁸³⁾. Da ciò parte della dottrina trae la ragione dell'inquadramento dei porti tra i beni demaniali marittimi; inquadramento a cui si affianca, secondo la più moderna concezione, la ricostruzione che vede nel porto, quale bene demaniale, un elemento essenziale del porto inteso come complesso di beni destinati allo svolgimento di un insieme differenziato di attività volte alla prestazione di

Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 248, secondo cui è possibile rinvenire più che la definizione di porto in quanto tale, quella di opere portuali nell'art. 5 del r.d. 2 aprile 1885, n. 3095, a mente del quale sono opere portuali "ogni altra opera il cui scopo sia il mantenere profondo ed espurgato un porto, facilitando l'accesso e l'uscita e aumentare la sicurezza"; o nell'art. 13 del r.d. n. 713 del 1904, secondo cui sono opere che riguardano i porti "tutte le altre che hanno per scopo di facilitare il carico, scarico, deposito e trasporto delle merci".

⁽⁸¹⁾ Così, A. Giardini, *I porti e i servizi portuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, vol. 40, *Il diritto del mercato del trasporto*, di S. Zunarelli (a cura di), Verona, 2008, p. 305. E' opinione prevalente che nella nozione di porto, di cui all'art. 28 del codice della navigazione, rientrino anche i porti artificiali: così F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 94; A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, Milano, 1998, p. 66; G. Falzea, *Porto e funzione portuale*, Milano, 1998, p. 89. *Contra*, Cons. Stato, sez. VI, 27 marzo 2003, n. 1601.

⁽⁸²⁾ Critica la nozione naturalistica di porto F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 247, ritenendola "vetusta" e "fallace", in quanto "oggi è più che mai evidente che esso comporti la realizzazione di opere e servizi per il riparo e la cura delle navi e per lo svolgimento dei servizi relativi ai passeggeri ed alle merci", pur riemergendo in giurisprudenza - ad avviso dell'Autore - qualche profilo naturalistico.

⁽⁸³⁾ Ritiene che prevalga la nozione di porto quale bene artificiale F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 248, "nel senso che di esso fanno parte tutti quegli immobili del demanio marittimo che l'amministrazione intenda destinare al porto stesso come complesso di beni per una funzione comune". Secondo l'Autore la circostanza che il porto venga realizzato su beni già appartenenti al demanio marittimo potrebbe portare ad inquadrare lo stesso come pertinenza, negandone un'autonoma dignità concettuale; peraltro, l'esistenza di una normativa specifica sui porti esclude il carattere pertinenziale dello stesso e fa del porto un distinto bene giuridico. Distingue i porti in naturali e artificiali D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, cit., p. 22, il quale precisa che è naturale anche il porto al quale ha concorso l'opera dell'uomo, rendendo più solide le sponde, realizzando bacini secondari o canali, perché il porto esiste comunque naturalmente e potrebbe assolvere la propria funzione anche senza le opere di perfezionamento.

servizi ⁽⁸⁴⁾. Questa diversa connotazione del porto deriva dall'evoluzione subita dalla funzione del bene, che da finale è divenuta progressivamente strumentale, facendo sorgere l'esigenza di una disciplina che considerasse detto bene in una prospettiva produttiva, sia pur conservandone il carattere demaniale.

E' stato evidenziato come la nozione di porto comprenda una notevole varietà di aspetti di natura giuridica ed economica, tale da renderne limitativa qualsiasi definizione ⁽⁸⁵⁾. E' comunque possibile riguardare il porto da un duplice punto di vista, statico (o strutturale) e dinamico (o funzionale) ⁽⁸⁶⁾. Sotto l'aspetto statico o strutturale, il porto è un complesso di elementi naturali (lo specchio acqueo delimitato da un'insenatura naturale, il fondale, le sponde) e artificiali (le strutture realizzate dall'uomo per la sicurezza della navigazione e per l'esercizio dei servizi pubblici connessi e complementari al traffico marittimo, all'uopo attrezzate) atti a proteggere l'approdo e la sosta delle navi dall'azione dei venti e del mare. Da un punto di vista dinamico o funzionale, il porto costituisce il *trait d'union* tra il trasporto via mare e quello terrestre,

⁽⁸⁴⁾ Così, A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 66 e 67.

⁽⁸⁵⁾ Così, F. D'Aniello, *Porti (porti di navigazione marittima)* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, vol. XIII, Torino, 1966, p. 292 e *Porti* (voce), in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIII, Roma, 1990, p. 1; G. Pericu, *Porto (navigazione marittima)*, in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Varese, p. 424.

⁽⁸⁶⁾ Cfr., F. D'Aniello, *Porti (porti di navigazione marittima)* (voce), cit., p. 292 e *Porti* (voce), cit., p. 1. Vedasi, anche, A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 41; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 197; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 161, secondo cui "a una visione del porto come bene e in particolare come bene demaniale, cui si applica la relativa disciplina (concezione statica), si accosta una considerazione del porto come centro di attuazione di servizi pubblici e privati concernenti in genere la movimentazione delle navi e le attività complementari al trasporto marittimo (come, per esempio, le operazioni di caricazione e scaricazione) (concezione dinamica); N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, cit., p. 312; F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 248, che ritiene si debba abbandonare definitivamente l'idea naturalistica di porto per accogliere una concezione funzionale di porto, inteso come l'insieme dei beni utilizzati per i pubblici usi del mare; D. Urania Galetta, D. M. Traina, *Trasporti marittimi e porti*, cit., p. 2143, che evidenziano come, alla stregua della giurisprudenza della Corte di giustizia, il porto è qualificato quale "mercato rilevante" ai fini dell'applicazione delle norme sulla concorrenza.

rappresentando la sede di attività e servizi volti a regolare il movimento delle navi (rifugio, approdo, sosta) e a effettuare tutte le operazioni ausiliare e complementari al trasporto marittimo (carico, scarico, trasbordo, deposito delle merci trasportate via mare, imbarco e sbarco di passeggeri, etc.).

Una parte della dottrina ⁽⁸⁷⁾ che segue la concezione funzionale del porto evidenzia come lo stesso si componga di un insieme di beni, mobili e immobili, destinati all'esercizio di attività marittime, potendosi qualificare come un'universalità di cose deputate allo svolgimento di determinate attività, accostabile all'azienda, da cui si distingue per essere quest'ultima destinata ad un'unica attività riferibile al titolare dell'azienda, mentre il porto permette l'esercizio di attività riconducibili a soggetti diversi, seppure omogenee. Il porto è, quindi, definibile - secondo detto orientamento - in virtù della sua destinazione funzionale e "rileva come distinto bene giuridico in quanto tutte le opere che lo compongono sono state artificialmente preposte agli usi pubblici del mare" ⁽⁸⁸⁾. In virtù della connotazione funzionale del porto, l'impostazione in discorso giunge ad escludere l'esistenza di una nozione unitaria di porto e ad affermare la presenza di tanti tipi di porti, quante sono le relative destinazioni funzionali ⁽⁸⁹⁾.

⁽⁸⁷⁾ F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 249.

⁽⁸⁸⁾ F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 249.

⁽⁸⁹⁾ Tra le varie tipologie di porti, F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 249 cita i porti turistici, i porti industriali e petroliferi, i porti di cui all'art. 4, legge n. 84 del 1994, nonché - in virtù della riforma costituzionale e dell'accresciuto ruolo delle autonomie locali - i porti che definisce "di terza generazione" ovvero porti caratterizzati dallo stretto legame con il territorio circostante, considerati come importante elemento di sviluppo locale, piuttosto che quale snodo trasportistico. L'aver prospettato la presenza di più tipologie di porti nell'ambito di una categoria ricostruita finora in termini unitari, manifesta per A. Romano Tassone, *Relazione di sintesi*, cit., p. 702, quella tendenza alla frammentazione (in ragione delle differenti utilità comprese nel bene) che scaturisce inevitabilmente dalla crisi della definizione in chiave soggettiva dei beni pubblici e dalla concezione in senso oggettivo degli stessi.

Peraltro, la scelta del codificatore del 1942 è andata nel senso di considerare il porto essenzialmente quale bene demaniale ⁽⁹⁰⁾, in una visione del fenomeno che appare oggi indubbiamente parziale rispetto all'evoluzione subita dal sistema dei trasporti ⁽⁹¹⁾. Solo un'attenta disamina delle varie disposizioni contenute nel codice della navigazione (segnatamente nel titolo terzo) lascia intravedere una possibilità per una ricostruzione del porto in chiave aziendalistica, come servizio pubblico o insieme di servizi pubblici.

⁽⁹⁰⁾ In proposito, si richiama quanto affermato con la citata deliberazione n. 29-2008-G dalla Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008: "E' da sottolineare che, stante il chiaro disposto dei codici civile e della navigazione, i porti, anche se turistici e pur se costruiti da privati concessionari, sono sin dalla realizzazione ipso iure beni demaniali, così come i beni (mare e spiaggia) sui quali insistono. Si fa qui riferimento alle strutture fondamentali che caratterizzano un porto, come dighe, moli e banchine, mentre opere ulteriori, come magazzini, negozi e simili, sono di proprietà privata [proprietà superficiaria] del concessionario-costruttore, ma, in quanto rientranti tra le "pertinenze demaniali", sono destinate a restare acquisite allo Stato al termine della concessione, ai sensi dell'art. 49 del codice della navigazione".

⁽⁹¹⁾ In merito al profilo demaniale dei porti, cfr. G. Di Giandomenico, *Porti e demanialità*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 224; S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2006, p. 2. Ritene che l'inclusione del porto tra i beni demaniali marittimi non sia determinante per comprenderne la natura. F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 248, perché non spiegherebbe la composita natura dello stesso e sarebbe "insufficiente a chiarire sia la natura oggettiva del porto inteso come insieme di cose mobili ed immobili per la custodia delle navi e dei beni trasportati sia a dare ragione della molteplicità dei servizi portuali. Anzi, l'inclusione del porto tra i beni demaniali crea un equivoco concettuale, in quanto non consente d'individuare la natura peculiare". Inoltre, secondo l'Autore, renderebbe ulteriormente inadeguata la qualificazione codicistica del porto come bene demaniale la non esclusività della titolarità pubblica dello stesso, atteso che anche la normativa previgente al codice (si veda l'art. 18, r.d. n. 3095 del 1885) prevedeva porti privati realizzati da concessionari, che ne conservavano la titolarità per cinquanta anni, fino alla restituzione dell'opera all'Amministrazione. Da qui l'Autore deriva la distinzione tra beni demaniali e porto, "nel senso che il porto non coincide con un complesso di beni demaniali, ma può consistere in beni di proprietà pubblica e privata, tutti destinati agli usi pubblici del mare". Si consideri che la configurazione del porto quale bene demaniale, proprio della legislazione italiana, è del tutto estranea al diritto comunitario (cfr., sul punto, D. Urania Galetta, D. M. Traina, *Trasporti marittimi e porti*, in M. P. Chiti e G. Greco (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo europeo, Parte speciale*, Tomo IV, Milano, 2007, p. 2144). Quest'ultimo aspetto dipende dalla circostanza che il diritto comunitario non si interessa del regime della proprietà dei beni pubblici (cfr. art. 295 del Trattato CE).

Sulla scorta delle considerazioni che precedono, parte della dottrina ha evidenziato come non sia corretto tenere nettamente distinti i due profili menzionati - il porto come bene demaniale e il porto come azienda - in quanto il porto quale bene demaniale è elemento essenziale del porto quale momento di aggregazione di un insieme di attività volte alla prestazione di servizi pubblici ⁽⁹²⁾.

I porti sono assoggettati ad una disciplina speciale, portata dal codice della navigazione, dal regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione marittima (decreto del Presidente della Repubblica 15 febbraio 1952, n. 328), dal testo unico sui porti, spiagge e fari e dal relativo regolamento di attuazione (rispettivamente, regio decreto 2 aprile 1885, n. 3095 e regio decreto 26 settembre 1904, n. 713 ⁽⁹³⁾) e modificata in modo incisivo dalla legge 28 gennaio 1994, n. 84 ⁽⁹⁴⁾. Quest'ultima si è posta come normativa di riordino complessivo del settore portuale ⁽⁹⁵⁾, con

⁽⁹²⁾ Così, G. Pericu, *Porto (navigazione marittima)*, cit., p. 425.

⁽⁹³⁾ Si consideri che l'art. 27, comma 8, della legge n. 84 del 1994 ha abrogato il r.d. n. 3095 del 1885 e il relativo regolamento di attuazione nella parte in cui risultano incompatibili con le disposizioni della medesima legge.

⁽⁹⁴⁾ Vi è, inoltre, la normativa dettata in relazione alla specifica funzione assolta dal porto, come quella portata dal d.P.R. 2 dicembre 1997, n. 509 (c.d. decreto "Burlando"), recante la disciplina del procedimento di concessione di beni del demanio marittimo per la realizzazione di strutture dedicate alla nautica da diporto; quella di cui all'art. 2 del decreto ministeriale 16 maggio 2001, n. 293, che definisce come porto industriale e petrolifero "le aree demaniali marittime a terra e le altre infrastrutture portuali - individuate nel piano regolatore portuale, o delimitate con provvedimento dell'autorità competente - nelle quali si effettuano, con la presenza in quantitativi non inferiori a quelli della colonna 2 dell'allegato I al citato decreto legislativo n. 334 del 1999, attività di carico, scarico, trasbordo e deposito di sostanze pericolose, destinate a stabilimenti industriali, impianti produttivi o depositi, ovvero dagli stessi inviate al porto per l'imbarco".

⁽⁹⁵⁾ La legge n. 84 del 1994 ripartisce i porti marittimi nazionali in due categorie (art. 4): della prima fanno parte i porti o le specifiche aree portuali finalizzati alla difesa militare e alla sicurezza dello Stato; nella seconda categoria ricadono i porti o le specifiche aree portuali - che possono avere funzione commerciale, industriale e petrolifera, di servizio passeggeri, peschereccia, turistica e da diporto - di rilevanza economica internazionale (I classe), nazionale (II classe), regionale e interregionale (III classe). In proposito, cfr., M. Brignardello, M. Casanova, *Diritto dei trasporti. Infrastrutture e accesso al mercato*, Milano, 2004, p. 78; A. Giardini, *I porti e i servizi portuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, vol. 40, *Il diritto del mercato del trasporto*, di S. Zunarelli (a cura di), Verona, 2008, p. 307; G. Sirianni, *I porti marittimi*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, Tomo II, Milano, 2005, p. 2546. In particolare, va segnalato che le caratteristiche dimensionali, tipologiche e funzionali dei

l'intento di superare decisamente l'impostazione del codice della navigazione - soprattutto in relazione al ruolo e alle funzioni degli enti portuali e all'attività d'impresa svolta in detto ambito - trovando, infatti, applicazione la disciplina codicistica solo per quegli aspetti che non sono regolati dalla legge n. 84 medesima. Del resto, i menzionati profili innovativi portati dalla menzionata normativa erano già stati, in parte, anticipati dall'applicazione al settore in discorso delle norme del diritto comunitario e dagli interventi della Corte di giustizia delle Comunità europee, che avevano messo in luce, in particolare, l'incompatibilità con il diritto comunitario sia della riserva del lavoro portuale, sia del monopolio delle operazioni portuali, entrambi previsti in favore delle compagnie portuali dal codice della navigazione (artt. 110 e 111 del codice della navigazione) ⁽⁹⁶⁾.

porti della seconda categoria, nonché l'assegnazione di ogni singolo scalo ad una delle predette tre classi avrebbero dovuto essere determinate con decreto ministeriale, sentita l'Autorità portuale o, laddove non istituita, l'Autorità marittima, in ragione dell'entità del traffico, della capacità operativa degli scali e del livello ed efficienza dei servizi di collegamento con l'entroterra; decreto che, peraltro, non è stato ancora adottato. Sulla nozione di porto turistico si veda l'art. 2, comma 1, lett. a), del d.P.R. n. 509 del 1997, a mente del quale il porto turistico è "il complesso di strutture amovibili e inamovibili realizzate con opere a terra e a mare allo scopo di servire unicamente o precipuamente la nautica da diporto e il diportista nautico, anche mediante l'apprestamento di servi complementari". Numerosa è la dottrina che si è occupata del tema: cfr., per tutti, R. Tranquilli Leali, *Porti turistici: struttura e funzioni*, Milano, 1996; R. Tranquilli Leali, *Le utilizzazioni del diporto nautico nell'ambito del demanio marittimo: profili attuali di competenza*, cit., p. 91; L. Acquarone, P. M. Vipiana, *Porti turistici*, in *Dig. disc. priv. – Sez. commerciale*, vol. XI, Torino, 1995, p. 184; L. Acquarone, *La concessione di porti e impianti portuali per il naviglio da diporto*, in *Dir. mar.*, 1970, I, p. 221; M. Grigoli, *Diporto e turismo nautico*, Padova, 2004; M. Grigoli, *La realtà demaniale e infrastrutturale dedicata alla nautica da diporto e al turismo nautico*, in *Dir. trasp.*, 2005, vol. 1, p. 105; AA. VV., *La nuova problematica giuridica dei porti turistici*, Milano, 2004; E. Santoro, *Concessioni di beni pubblici e procedure di evidenza pubblica con riferimento ai porti turistici*, in *Foro am. – C.d.S.*, vol. IV, fasc. 7/8, 2005, p. 2388; G. Di Giandomenico, *Demaniale marittima e subingresso nella concessione dei porti turistici*, in *Foro amm. – C.d.S.*, 2004, p. 2354; F. de Leonardis, *Gli aspetti ambientali nella valutazione dei porti turistici*, intervento al forum sul tema *I porti turistici. Aspetti giuridici, ambientali, economico-finanziari, turistico-culturali e progettuali*, Firenze, 25 febbraio 2008, che evidenzia le conseguenze di carattere ambientale connesse alla realizzazione e alla modifica di un porto turistico e l'evoluzione della disciplina relativa alla V.I.A. con riguardo alla portualità turistica.

⁽⁹⁶⁾ Gli artt. 110 e 111 del codice della navigazione prevedevano in favore delle compagnie portuali l'esclusiva delle operazioni portuali e determinavano l'obbligo delle imprese concessionarie di servirsi di manodopera delle compagnie medesime. La Corte

La legge n. 84 del 1994 ha, pertanto, liberalizzato le operazioni portuali, allo scopo di favorire il sorgere di un'effettiva concorrenza nell'esecuzione di dette operazioni, e abrogato le disposizioni del codice della navigazione in contrasto con il diritto comunitario ⁽⁹⁷⁾.

Parte della dottrina ha evidenziato la portata "epocale" della predetta legge, che avrebbe altresì determinato il passaggio dalla concezione statica del bene porto, alla concezione dinamica dello stesso, in quanto il porto viene disciplinato dalla legge n. 84 del 1994 non tanto con riguardo alla sua natura di bene demaniale, quanto in relazione alle attività economiche che in esso si svolgono.

Il codice della navigazione conserva, comunque, il proprio ruolo di normativa di riferimento per quanto concerne il regime demaniale dei porti,

di Giustizia delle Comunità Europee ha dato la stura al processo di liberalizzazione delle operazioni portuali con la sentenza 10 dicembre 1991, causa C-179/90 *Siderurgica Gabrielli c. Merci convenzionali Porto di Genova* (comunemente nota come *sentenza Porto di Genova I*). Con detta decisione è stata sancita l'incompatibilità con il diritto comunitario degli artt. 110 e 111 del codice della navigazione, in quanto, ai sensi del combinato disposto di cui agli artt. 90, n. 1, 30, 48 e 86 del Trattato di Roma, uno Stato membro non può conferire ad un'impresa stabilita nel suo territorio il diritto esclusivo all'esercizio delle operazioni portuali ed imporre ad altre imprese, per l'esecuzione di dette operazioni, il ricorso alla manodopera di una compagnia portuale composta esclusivamente di maestranze nazionali. Nello stesso senso il parere del Consiglio di Stato, sez. II, 13 maggio 1992, n. 598. Alla sentenza *Porto di Genova I* hanno fatto seguito la decisione 17 maggio 1994, in causa C-18/93, *Corsica Ferries Italia c. Corporazione dei piloti del Porto di Genova* (c.d. *sentenza Porto di Genova II*); la sentenza 12 febbraio 1998, in causa C-163/96, *Raso e altri*; la sentenza 18 giugno 1998, in causa C-266/96, *Corsica Ferries France Sa c. Gruppo Antichi Ormeggiatori del Porto di Genova Coop. a r.l.*. In proposito, si vedano S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2006, p. 28; F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 255, il quale evidenzia la diversità di opinioni in giurisprudenza e in dottrina in merito alla portata della sentenza, ritenendo alcuni che la Corte non abbia espunto dall'ordinamento la disciplina degli artt. 110 e 111 del codice della navigazione, competendo al legislatore nazionale la verifica di ogni singola fattispecie, al fine di appurare la sussistenza o meno dell'abuso di posizione dominante; affermando altri l'assoluta incompatibilità del regime di monopolio delle compagnie portuali con la normativa comunitaria e la necessità della modifica della normativa nazionale; D. Urania Galetta, D. M. Traina, *Trasporti marittimi e porti*, cit., p. 2144.

⁽⁹⁷⁾ La liberalizzazione delle operazioni portuali è avvenuta attraverso l'introduzione di una nuova disciplina delle stesse (recata dagli artt. 16 e 18 della legge n. 84 del 1994) e l'abrogazione degli artt. 110 e 111 del codice della navigazione (ad opera dell'art. 27, comma 8, della legge n. 84 del 1994, nel testo modificato dall'art. 2 del d.l. 21 ottobre 1996, n. 535, convertito in legge 23 dicembre 1996, n. 647).

sebbene le funzioni amministrative relative alla gestione del demanio portuale sono state affidate dalla legge n. 84 del 1994 alle Autorità portuali, che sono subentrate all'Amministrazione marittima e alle sopresse organizzazioni portuali ⁽⁹⁸⁾.

Proseguendo la disamina delle fattispecie che compongono il demanio marittimo, controversa è l'inclusione nello stesso delle c.d. darsene scavate a secco, che sono bacini portuali realizzati su terreni privati e posti in comunicazione con il mare. In proposito, la giurisprudenza prevalente ⁽⁹⁹⁾ è nel senso di escludere la proprietà privata delle darsene

⁽⁹⁸⁾ Ai sensi dell'art. 18 (*Concessione di aree e banchine*) della legge n. 84 del 1994, l'Autorità portuale dà in concessione le aree demaniali e le banchine comprese nell'ambito portuale alle imprese portuali, per l'espletamento delle operazioni portuali, fatta salva l'utilizzazione degli immobili da parte di amministrazioni pubbliche per lo svolgimento di funzioni attinenti ad attività marittime e portuali. L'Autorità portuale provvede anche al rilascio delle concessioni per la realizzazione e la gestione di opere attinenti alle attività marittime e portuali collocate a mare nell'ambito degli specchi acquei esterni alle difese foranee, da considerarsi a tal fine ambito portuale, purché interessati dal traffico portuale e dalla prestazione dei servizi portuali.

⁽⁹⁹⁾ Cfr., per tutte, Cass. pen., sez. III, 3 aprile 2006, n. 13677. *Contra*, Cons. Stato, sez. VI, 27 marzo 2003, n. 1601, a mente del quale "le opere [...] - che si identificano in pratica nelle darsene costruite a secco su aree private e nei canali di comunicazione con il mare realizzati in funzione delle stesse darsene - non possono essere ricomprese in alcuna delle categorie dei beni del demanio marittimo naturale, così come elencate nell'art. 28 c. nav. (oltre che nell'art. 822, co. 1, prima parte, del codice civile) e neppure tra i beni del demanio marittimo artificiale di cui al successivo art. 29 c. nav.. [...] le darsene non sono riconducibili alla nozione di porto di cui alla lett. a), art. 28 c. nav. (e art. 822 c.c.), né possono considerarsi quali pertinenze del demanio marittimo ai sensi dell'art. 29. [...] la nozione di porto cui fa riferimento l'art. 28 c. nav. presuppone una realtà che deve esistere naturalmente, e come tale assolvere alla funzione sua propria, anche senza opere di adattamento o perfezionamento, intendendosi con tale nozione il tratto di mare chiuso che per la sua particolare natura fisica è atto al rifugio, all'ancoraggio e all'attracco delle imbarcazioni provenienti dall'alto mare. In questo contesto è evidente che la darsena costruita a secco su area privata non è assimilabile al porto e non fa parte del demanio marittimo naturale. La demanialità non deriva infatti dall'aver realizzato un bacino mediante lo scavo artificiale del terreno e dalla conseguente utilizzazione dello specchio d'acqua per le necessità dei natanti, ma solo dalla particolare natura fisica di tale specchio d'acqua, e cioè dal fatto che esso costituisce un tratto di mare chiuso. [...]. Ugualmente non possono annoverarsi tra i beni del demanio marittimo, secondo il vigente codice della navigazione, i canali di comunicazione con il mare (e le relative sponde) costruiti in funzione della darsena: [...] e ciò per la decisiva considerazione che [...] il canale che colleghi al mare una darsena, ove questa sia privata, non assolve certamente ad un uso pubblico". Nello stesso senso,

poste in contatto con le acque marine e di ammettere la stessa in ipotesi particolari riferite alle acque interne. La questione non è di marginale importanza, ma rileva segnatamente in termini di teoria generale ⁽¹⁰⁰⁾, in quanto qualora si ammettesse la possibilità che beni contemplati nell'art. 28 del codice della navigazione possano appartenere a privati, si verrebbe, da un lato, a negare l'appartenenza di detti beni al demanio riservato, dall'altro, a consentire la realizzazione di bacini portuali privati destinati a qualsiasi tipo di navigazione ⁽¹⁰¹⁾.

La dottrina che afferma la natura demaniale delle darsene scavate a secco segue due diversi *iter* argomentativi ⁽¹⁰²⁾. Secondo alcuni autori l'acquisto della demanialità da parte del terreno di proprietà privata trasformato in darsena, avviene per accessione alla cosa principale, a seguito dell'ingresso delle acque pubbliche ⁽¹⁰³⁾. In particolare, le opere di escavazione, sbancamento e allagamento realizzate su terreni privati

cf., Cons. Stato, sez. VI, 27 marzo 2003, n. 1601. Segnala la necessità di riferire le conclusioni a cui perviene il Consiglio di Stato nella citata sentenza al solo caso deciso, in particolare per quanto attiene l'affermazione del carattere necessariamente naturale del porto, S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, in *Il demanio marittimo e il regime delle concessioni. Il nuovo sistema tributario marittimo*, atti del seminario ITA, Roma, 24-26 novembre 2008, p. 112. L'opinione prevalente in dottrina è nel senso di ritenere che nella nozione di porto, di cui all'art. 28 del codice della navigazione, rientrino anche i porti artificiali.

⁽¹⁰⁰⁾ Si veda, in proposito, S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 112.

⁽¹⁰¹⁾ Ritengono che la darsena scavata a secco, su terreni di proprietà privata, non sia assimilabile al porto e non possa rientrare nel concetto di demanio marittimo naturale F. G. Scoca e A. Forza, *Darsene "a secco" e pericolose derive concettuali*, in *Il Foro amm. – CdS*, vol. II, n. 3, 2003, p. 1119, che mettono in evidenza come in materia si registrino incertezze interpretative e prassi discordanti dell'Amministrazione marittima, che hanno inciso in maniera rilevante sul comparto economico della nautica da diporto, alimentando un considerevole contenzioso. Si veda, nel senso del permanere del diritto di proprietà in capo ai privati delle darsene scavate su terreni privati e delle relative strutture a terra, G. Impallomeni, *L'ammissibilità della proprietà privata sulle darsene interne*, in *Riv. dir. civ.*, Padova, 1975, 469.

⁽¹⁰²⁾ In merito ai due orientamenti citati si vedano F. G. Scoca e A. Forza, *Darsene "a secco" e pericolose derive concettuali*, cit., p. 1112; G. Di Giandomenico, *Demanialità marittima e subingresso nella concessione dei porti turistici*, in *Il Foro amm. – CdS*, 2004, n. 7-8, p. 2357.

⁽¹⁰³⁾ In questo senso, con riguardo al demanio fluviale, anche Cass. civ., sez. un., 6 novembre 1998, n. 11211; Cass. civ., sez. un., 225 ottobre 2002, n. 1552.

confinanti con il demanio comportano modificazioni strutturali artificiali degli stessi, con applicazione del principio di cui all'art. 943 del codice civile, a mente del quale "il terreno che l'acqua ricopre quando essa è all'altezza dello sbocco del lago e dello stagno appartiene al proprietario del lago o dello stagno [...]". Ad avviso di altra dottrina, la natura demaniale delle darsene realizzate su terreni privati deriva dalle caratteristiche naturali delle stesse, che ne determinano l'appartenenza *de facto* al novero dei porti turistici, a motivo dell'immancabile collegamento con i pubblici usi del mare. Rispetto agli indirizzi menzionati, vanno di contrario avviso coloro che affermano la natura non demaniale delle darsene realizzate in aree private, pervenendo a tale conclusione sul presupposto che caratteristica comune ai beni demaniali, di cui all'art. 822, comma 1, del codice civile e all'art. 28 del codice della navigazione, sia la loro origine naturale e non artificiale, da cui deriva l'esclusione della demanialità dei bacini interni artificiali, anche ove gli stessi siano collegati direttamente al mare attraverso aperture ⁽¹⁰⁴⁾. La giurisprudenza che ammette la possibilità dell'appartenenza anche a privati di costruzioni e opere quali i moli, le dighe, le darsene, etc. non ritiene di per sé determinante, ai fini del sorgere della demanialità e, correlativamente, della cessazione della proprietà privata, l'elemento funzionale della destinazione ai pubblici usi del mare, atteso che "in materia di demanio artificiale [in base all'art. 29 del codice della navigazione] la destinazione del bene a fini di pubblico interesse, non è, infatti, sufficiente a determinare la demanialità del bene stesso, se non in

⁽¹⁰⁴⁾ Ritengono che la darsena scavata a secco, su terreni di proprietà privata, non sia assimilabile al porto in quanto non rientra nel concetto di demanio marittimo naturale F. G. Scoca e A. Forza, *Darsene "a secco" e pericolose derive concettuali*, in *Il Foro amm. – CdS*, vol. II, n. 3, 2003, p. 1119, che mettono in evidenza come in materia si registrino incertezze interpretative e prassi discordanti dell'Amministrazione marittima, che hanno inciso in maniera rilevante sul comparto economico della nautica da diporto, alimentando un considerevole contenzioso. Si veda, nel senso del permanere del diritto di proprietà in capo ai privati delle darsene scavate su terreni privati e delle relative strutture a terra, G. Impallomeni, *L'ammissibilità della proprietà privata sulle darsene interne*, in *Riv. dir. civ.*, Padova, 1975, 469; A. Claroni, *La natura giuridica delle darsene scavate a secco su aree private*, in *Dir. dei trasp.*, 2004, p. 484 e ss.

correlazione all'acquisto fattone dall'ente pubblico, sia pure dopo la costruzione delle opere" ⁽¹⁰⁵⁾.

Fanno parte del demanio marittimo anche le lagune, che sono specchi acquei in immediata vicinanza col mare, dal quale sono separati mediante lingue di terra e con cui comunicano attraverso una o più aperture dette "bocche di porto". Le lingue di terra sono naturali, ma possono essere fortificate artificialmente verso mare, svolgendo la funzione di costa. Parte della dottrina, invero, ritiene che con la parola "lagune" l'art. 28 del codice della navigazione si riferisca alle lagune morte (specchi d'acqua stagnanti separati dal mare), in quanto lo stesso si occupa separatamente dei bacini di acqua salsa e salmastra comunicanti liberamente col mare almeno durante una parte dell'anno ⁽¹⁰⁶⁾. Altra dottrina, invece, perviene a conclusioni opposte sulla base della circostanza che per questi ultimi, ai fini dell'attribuzione della demanialità, è necessario verificare in concreto se alle caratteristiche morfologiche faccia riscontro anche l'attitudine ai pubblici usi del mare, mentre nel caso delle lagune non occorre alcuna valutazione in senso finalistico, trattandosi di tratti di mare solo in parte interclusi (lagune vive, comunicanti con il mare) ed essendo l'idoneità ai pubblici usi del mare connaturata nel loro identificarsi con il mare ⁽¹⁰⁷⁾.

I bacini di acqua salsa e salmastra che almeno una parte dell'anno comunicano liberamente con il mare consistono in superfici acquee continue o non interrotte se non da poche e ridotte superfici emerse. Soltanto se i bacini comunicano liberamente col mare, formando un tutt'uno con esso, possono assolvere a quella destinazione specifica ai pubblici usi

⁽¹⁰⁵⁾ Così, Cass. civ., sez. I, 14 febbraio 1979, n. 968. In tale senso si vedano, anche, Cass., civ., sez. I, 6 giugno 1989, n. 2745 e Cass. civ., sez. un., 25 ottobre 2002, n. 1552.

⁽¹⁰⁶⁾ Così, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 95.

⁽¹⁰⁷⁾ Cfr., S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 60.

del mare che ne giustifica la demanialità ⁽¹⁰⁸⁾. Si ritiene che sia sufficiente solo una comunicazione temporanea ⁽¹⁰⁹⁾; ove il bacino non comunichi nemmeno temporaneamente col mare, si ha uno stagno d'acqua salsa o salmastra, che non ha carattere demaniale.

Anche le foci dei fiumi che sboccano in mare rientrano nell'ambito del demanio marittimo, segnatamente al fine di evitare ogni soluzione di continuità nella demanialità del litorale ⁽¹¹⁰⁾.

I canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo sono quei corsi d'acqua artificiali ricompresi nel demanio marittimo proprio a motivo dell'attitudine degli stessi a servire ai pubblici usi del mare (servono al ricovero di imbarcazioni e alle operazioni di carico e scarico di merci e passeggeri). Trattasi dell'unica fattispecie in cui il legislatore fa espresso riferimento al criterio dell'attitudine, facendo derivare la demanialità della categoria dal ruolo strumentale che i canali assolvono rispetto ai pubblici usi del mare ⁽¹¹¹⁾. E' necessario, quindi, che il canale abbia uno sbocco in un porto o in un altro punto del litorale, per essere utilizzabile ai predetti scopi. Il collegamento con il mare, ove non avvenga in modo diretto e immediato attraverso porti o lagune, può realizzarsi mediante vie d'acqua naturali o artificiali che penetrano nella terraferma fino ai terminali marittimi. In ogni caso, nei luoghi in cui il mare comunica con canali, fiumi o altri corsi d'acqua si pone l'esigenza di determinare i confini del demanio marittimo

⁽¹⁰⁸⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 921. La giurisprudenza non ritiene che l'indispensabile elemento fisico-morfologico della comunicazione con il mare costituisca di per sé l'unico fattore determinante della demanialità, in quanto afferma la necessità che lo stesso sia accertato e valutato in senso finalistico-funzionale, sia tale, cioè, da estendere al bacino di acqua salmastra le stesse utilizzazioni cui può adempiere il mare, mostrando l'idoneità, attuale e non solo potenziale e futura, del bene a servire ai pubblici usi del mare, anche se in atto non sia concretamente destinato all'uso pubblico (cfr., Cass., sez. I, 27 gennaio 1975, n. 316; Cass., sez. I, 19 marzo 1984, n. 1863; Cass., sez. II, 6 giugno 1989, n. 2745; Cass., sez. I, 16 febbraio 1999, n. 1300; Cass. pen., sez. III, 3 aprile 2007, n. 13677).

⁽¹⁰⁹⁾ Così, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p.264.

⁽¹¹⁰⁾ In questi termini, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 921.

⁽¹¹¹⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 921; S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 63; F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 95.

rispetto al demanio idrico, per finalità amministrative, di gestione e di polizia. In proposito, soccorre l'art. 31 del codice della navigazione, che disciplina la procedura di fissazione dei limiti del demanio marittimo, come si preciserà meglio in prosieguo.

In merito alle valli da pesca, che sono zone del litorale presenti soprattutto nell'alto Adriatico, dove si esercita l'allevamento del pesce marino in spazi lagunari racchiusi, si controverte riguardo alla loro natura giuridica. Si ritiene che vadano considerate non demaniali le valli chiuse, le quali non sono in libera comunicazione con il mare, mentre si considerano demaniali le valli aperte, anche nell'ipotesi in cui ne sia eccezionalmente autorizzata la chiusura mobile e stagionale ⁽¹¹²⁾.

Tra i beni in discorso rientrano anche le pertinenze del demanio marittimo, di cui all'art. 29 del codice della navigazione, a mente del quale "le costruzioni e le altre opere appartenenti allo Stato, che esistono entro i limiti del demanio marittimo e del mare territoriale, sono considerate come pertinenze del demanio stesso". Trattasi di beni che consentono un più compiuto utilizzo dei beni demaniali marittimi. Secondo parte della dottrina, le pertinenze del demanio marittimo hanno detta natura anche alla stregua dell'art. 817 del codice civile ⁽¹¹³⁾. Alcuni autori, invece, affermano che il concetto di pertinenza del demanio marittimo sia diverso da quello previsto dal codice civile, trattandosi di una pertinenzialità atipica, che va inquadrata nel sistema del codice della navigazione ⁽¹¹⁴⁾. In particolare, si afferma che la nozione di pertinenza ex art. 29 del codice della navigazione sia più

⁽¹¹²⁾ Così, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 95; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 137. In argomento, si veda E. Guicciardi, *La condizione giuridica della valli salse da pesca*, in *Riv. dir. nav.*, 1942, I, p. 228.

⁽¹¹³⁾ Sul punto, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 95, secondo cui il criterio della destinazione al servizio o all'ornamento del bene connota anche la pertinenza demaniale marittima. Cfr., anche, E. O. Querci, *Demaniaizzazione* (voce), cit., p. 670, che indica tra le pertinenze, in base all'art. 817 del codice civile, anche i moli e le darsene.

⁽¹¹⁴⁾ Così, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 63.

ampia di quella recata dall'art. 817 del codice civile, in quanto la destinazione del bene pertinenziale al servizio o all'ornamento di quello principale - che nel caso del demanio marittimo si traduce nella collocazione al servizio della navigazione e degli altri usi pubblici del mare - richiesta da quest'ultima norma, non è necessaria per integrare la fattispecie della demanialità marittima ⁽¹¹⁵⁾. Piuttosto che di destinazione, in detti casi si è in presenza di attrazione, in quanto la demanialità del bene attrae ciò che esiste su di esso, a prescindere dalla destinazione al servizio del bene demaniale; ove ricorra anche quest'ultima, si è in presenza di pertinenze anche ai sensi del codice civile.

Altra dottrina pone l'accento sui due requisiti necessari per aversi pertinenze del demanio marittimo: l'appartenenza allo Stato delle costruzioni e delle altre opere; l'esistenza delle stesse nell'ambito del demanio marittimo o del mare territoriale ⁽¹¹⁶⁾. Il primo requisito conduce a escludere che i beni in discorso rientrino nell'ambito del demanio necessario, potendo gli stessi appartenere anche a privati, ancorché insistano su suolo demaniale o sul mare territoriale. Si tratta di opere a cui si applica, quindi, un regime giuridico diverso da quello proprio dei beni al cui servizio sono posti. In particolare, le opere pertinenziali o sono costruite direttamente dallo Stato - e allora nascono come demaniali - o sono realizzate da privati in virtù di concessione, nel qual caso la demanialità va esclusa e si hanno opere private su bene demaniale, realizzandosi

⁽¹¹⁵⁾ Così, A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2000, p. 140; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 922; B. Biondi, *I beni*, Torino, 1956, p. 201. *Contra*, A. M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 766, che ritiene necessario il requisito della destinazione al servizio del bene principale, per poter affermare la natura pertinenziale dei beni di cui all'art. 29 del codice della navigazione e afferma che la demanialità del bene comporta, ai sensi dell'art. 818 del codice civile, quella di tutte le pertinenze, come le installazioni dei pori, i fari, etc..

⁽¹¹⁶⁾ In tale senso, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 922.

un'ipotesi di proprietà superficiaria ⁽¹¹⁷⁾. Va considerato, peraltro, che ai sensi dell'art. 49 del codice della navigazione, allo scadere della concessione le opere non amovibili costruite sulla zona demaniale restano acquisite allo Stato, senza obbligo di corresponsione di alcun rimborso o indennizzo, ferma restando la facoltà dell'amministrazione concedente di ordinarne la demolizione e fatto salvo, comunque, quanto previsto nell'atto di concessione.

Si è molto discusso e si discute tuttora in dottrina in ordine alla demanialità del mare territoriale ⁽¹¹⁸⁾. La dottrina prevalente considera il mare territoriale quale *res communis omnium* ⁽¹¹⁹⁾, cioè spazio essenzialmente libero, in quanto risorsa naturale disponibile in quantità illimitata e fruibile da tutti. Secondo l'opinione generalmente accolta, quindi, il mare non può considerarsi come bene in senso proprio e non è suscettibile di divenire oggetto di diritti reali, di natura pubblica o privata, essendo assoggettato unicamente alla libertà di ciascuno e ai poteri di polizia dello Stato rivierasco ⁽¹²⁰⁾. A sostegno di detta ricostruzione, si citano il codice civile e il codice della navigazione, che risolvono in senso negativo la questione della demanialità del mare, non includendo lo stesso

⁽¹¹⁷⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 922, che richiama la tesi del B. Biondi, *I beni*, cit., p. 201.

⁽¹¹⁸⁾ Sulla problematica, si vedano, in particolare L. Benvenuti, *La frontiera marina*, Padova, Cedam, 1988, p. 124 e ss. e F. Morandi, *La tutela del mare come bene pubblico*, Giuffrè, Milano, 1998, p. 74 e ss..

⁽¹¹⁹⁾ Nel senso indicato nel testo, cfr. V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 16, che ritiene decisivo in proposito, oltre alla mancata indicazione del mare territoriale tra i beni del demanio marittimo, l'art. 2 del codice della navigazione, che individua i confini del mare territoriale italiano, definendolo soggetto alla sovranità dello Stato e non oggetto di proprietà; A. M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, vol. 2, 1989, p. 767; P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 44; A. M. Sandulli, voce *Beni pubblici*, in *Scritti giuridici, IV. Diritto amministrativo*, Napoli, 1990, pag. 126; M. S. Giannini, *I beni pubblici*, cit., p. 38 per la considerazione "assai semplice, che esso non è compreso nell'elenco tassativo dei beni demaniali né del c.c. né del c. nav."; M. S. Giannini, *Diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 98, include il mare tra i beni comuni, quali beni pubblici a fruizione collettiva.

⁽¹²⁰⁾ F. Morandi, *La tutela del mare come bene pubblico*, cit., p. 87; L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, in A. Xerri (a cura di), *Profili di diritto della navigazione*, cit., p. 92.

nell'elencazione dei beni compresi nel demanio marittimo. La stessa giurisprudenza è pressoché unanime nell'affermare la natura di *res communis omnium* del mare territoriale ⁽¹²¹⁾.

Ciò posto, non può trascurarsi la circostanza che lo stesso codice della navigazione riferisce al mare territoriale la disciplina propria dell'uso dei beni del demanio marittimo: si pensi, a titolo esemplificativo, al regime delle concessioni di beni demaniali, di cui all'art. 36 del codice della navigazione, dell'estrazione di ghiaia o altri materiali, di cui all'art. 51 del codice della navigazione, dell'impianto e dell'esercizio di depositi e stabilimenti, di cui all'art. 52 del codice della navigazione, nonché alla disciplina della presentazione della domanda di concessione - riguardante tutti i tipi di concessione - di cui all'art. 5 del regolamento per l'esecuzione del codice della navigazione ⁽¹²²⁾. In considerazione della menzionata disciplina, dettata in funzione di regolamentazione delle attività e dei rapporti concernenti il demanio marittimo ed estesa al mare territoriale, parte della dottrina afferma la natura demaniale di quest'ultimo, facendo leva sulla disposizione di chiusura, di cui all'art. 822, comma 2, del codice civile, a mente del quale "fanno parimenti parte del demanio pubblico, se appartengono allo Stato [...] gli altri beni che sono dalla legge assoggettati al regime proprio del demanio pubblico" ⁽¹²³⁾.

⁽¹²¹⁾ Cfr., Cass., 2 maggio 1944, n. 307; Cass. pen., 6 giugno 1966; Cass. pen., 15 maggio 1966; Cass. civ., sez. I, 7 marzo 1975, n. 848; Cass. pen., sez. III, 11 giugno 2008, n. 37250; Cass. pen., sez. III, 1 ottobre 2008.

⁽¹²²⁾ Sul punto, si veda S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 67. Tra le altre disposizioni, si segnalano gli artt. 29, 219, 222, 1162 del codice della navigazione e gli artt. 37, 40, 59, 524 del regolamento della navigazione marittima. In particolare, il comma 1 del citato art. 524 (*Mare territoriale*) prevede che "per l'occupazione e l'uso di zone di mare territoriale e per l'esercizio della polizia sul mare territoriale si applicano le disposizioni stabilite per il demanio marittimo dal codice e dal presente regolamento".

⁽¹²³⁾ In epoca precedente all'entrata in vigore del codice della navigazione, sosteneva la natura demaniale del mare territoriale E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 106 e ss., trattandosi di un bene che lo Stato impiega per l'adempimento di funzioni che gli sono esclusive, mentre - osserva l'Autore - ogni dubbio svanisce di fronte all'esplicita disposizione dell'(allora) art. 757 del regolamento per la marina mercantile, a mente del quale "chiunque intenda occupare per qualsiasi uso qualche parte del lido del mare, delle spiagge, dei porti, moli, ponti, calate e palificate, delle rade, dei seni e del mare

In epoca recente, l'emersione della possibilità di sfruttamento economico e industriale del mare e l'ampliarsi della varietà delle possibili utilizzazioni dello stesso, unitamente alla crescente necessità di protezione dagli inquinamenti e di gestione delle relative risorse, hanno determinato l'avvio di un processo di revisione della qualificazione tradizionale, legata ad un contesto storico molto diverso dall'attuale, in cui vi era una relativa abbondanza delle risorse ambientali e non erano ancora note le attuali sofisticate forme di sfruttamento dell'ambiente marino ⁽¹²⁴⁾.

In particolare, la considerazione del mare quale risorsa naturale, al pari dell'aria respirabile, delle foreste, dei ghiacciai, della fauna e della flora, etc., ha fatto emergere - a fronte della situazione altamente critica che dette risorse stanno attraversando per problemi di scarsità e di depauperamento - l'esigenza di una più incisiva protezione di lungo periodo da parte dell'ordinamento giuridico. In altri termini e in generale, le *res communes omnium*, tra cui è tradizionalmente ricompreso anche il mare, non sono più considerate beni inesauribili e illimitati. Ciò ha accresciuto la responsabilità delle istituzioni pubbliche, quali tutori degli

territoriale, o fare un'innovazione tendente a variare o modificare in qualsivoglia modo le dette proprietà demaniali, [...] deve presentare [...]". A favore del carattere demaniale del mare territoriale, cfr. M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 42, secondo cui "se si tiene conto che l'elemento peculiare del bene demaniale risiede nella sua istituzionale destinazione al perseguimento di fini pubblici; e che, allo scopo, tale bene viene sottoposto ad un particolare regime giuridico, che comporta, fra l'altro, la disciplina ed il controllo dei suoi usi da parte della pubblica amministrazione, dovrebbe potersi considerare bene demaniale anche il mare territoriale". L'Autrice evidenzia, inoltre, che lo schema di disegno di legge delega per l'emanazione di un nuovo codice della navigazione del luglio del 1986 includeva espressamente il mare territoriale tra i beni demaniali marittimi, in quanto lo stesso era considerato quale naturale proiezione dei territori costieri in funzione dello sviluppo economico, dell'assetto del territorio e della tutela ambientale. Nel senso della qualificazione del mare come bene demaniale, cfr., anche, G. A. Bursese, *Rassegna di dottrina e di giurisprudenza in tema di demanio marittimo*, in *Riv. dir. nav.*, 1970, II, p. 151.

⁽¹²⁴⁾ Sul punto, L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, in A. Xerri (a cura di), *Profili di diritto della navigazione*, Napoli, 2003, p. 92.

interessi generali e dei valori etico-sociali, anche nei confronti delle generazioni future ⁽¹²⁵⁾.

L'acquisita consapevolezza della limitatezza del mare territoriale e della scarsità delle relative risorse ha condotto, quindi, al riconoscimento della natura di bene in senso giuridico del mare ⁽¹²⁶⁾, mentre la dimensione pubblicistica assunta dallo stesso e il suo presentarsi come centro unitario di imputazione di interessi meritevoli di tutela ed essenziali per il perseguimento di finalità pubbliche, ha portato alla progressiva affermazione dell'orientamento favorevole al riconoscimento della demanialità dello stesso, al quale ci permettiamo di aderire, dovendosi ritenere ormai definitivamente superata la qualificazione del mare come *res communis omnium* ⁽¹²⁷⁾.

⁽¹²⁵⁾ In proposito, cfr. A. Lucarelli, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, in *Quale Stato*, 2007, n. 4.

⁽¹²⁶⁾ In proposito, si veda S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Milano, 1967, p. 83, il quale osserva come "non è necessario affermare la proprietà, oltre la riserva, di beni che esistono con tale abbondanza in natura che non si pone un problema di proprietà. Nella misura in cui gli uomini scoprono nuove forme di utilizzazione di questi beni, per questi beni cominciano a porsi dei problemi di proprietà. Nell'evoluzione storica, i beni in natura abbondanti, nella misura in cui se ne scoprono nuove utilizzazioni, diventano limitati in quantità e quindi tendono a verificarsi nei confronti di essi fenomeni di proprietà".

⁽¹²⁷⁾ Così, F. Morandi, *La tutela del mare come bene pubblico*, cit., p. 100; L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 92, il quale evidenzia come "ad una più attenta analisi del problema, che tenga conto delle esigenze dettate dalla situazione attuale, si rileva, infatti, come la non demanialità del mare territoriale sia di ostacolo ad una adeguata tutela ambientale. L'odierna consapevolezza che le risorse ambientali non costituiscono affatto un serbatoio inesauribile, ha reso necessario considerare il mare come bene giuridico suscettibile di degrado e quindi di deprezzamento patrimoniale valutabile. La stessa logica della risarcibilità a favore dello Stato del danno arrecato all'ambiente marino [...] implica una nuova qualificazione giuridica del mare. Risulta quindi preferibile l'abbandono dell'impostazione tradizionale per passare dalla qualificazione delle risorse ambientali come *res communes omnium* a quella dei beni giuridici e, dunque, dalla logica del puro e semplice sfruttamento a quella della protezione. Alla luce di ciò, risulta ormai chiaro come il riconoscimento al mare territoriale del carattere demaniale non costituisca un mero criterio formale da escludere sulla sola base di un'interpretazione letterale del combinato disposto degli artt. 822 cod. civ. e 28 cod. nav., ma un problema di particolare rilievo che, stante l'attuale situazione di degrado ecologico ed al fine di salvaguardare l'integrità di tale bene giuridico, deve risolversi sostenendo la possibilità di riconoscere i caratteri della demanialità al mare territoriale interpretando estensivamente la normativa codicistica". In proposito, appare interessante richiamare quanto previsto dall'art. 132, comma 2, della

3) Gli elementi necessari alla identificazione dei beni demaniali marittimi.

Si è in precedenza evidenziato che nel codice civile e in quello della navigazione non si rinviene alcuna definizione di demanio marittimo, così come né la letteratura giuridica, né la giurisprudenza ne hanno elaborato una realmente soddisfacente. Parte della dottrina, in particolare, ha evidenziato che i beni del demanio marittimo si contraddistinguono per la destinazione ai pubblici usi del mare, derivando da questo connotato finalistico la loro peculiarità e, al contempo, il loro limite ⁽¹²⁸⁾. La giurisprudenza maggioritaria si è espressa sostanzialmente nello stesso senso, affermando che l'utilizzabilità dei beni del demanio marittimo per i pubblici usi del mare costituisce la *ratio* e il limite del carattere demaniale degli stessi ⁽¹²⁹⁾. In particolare, gli aspetti che si ritiene debbano essere considerati per affermare l'appartenenza di un bene al demanio marittimo sono il profilo naturalistico o fisico-morfologico, l'elemento finalistico-

Costituzione spagnola, a mente del quale "sono beni del pubblico demanio statale quelli che la legge determina e, in ogni caso, la zona marittimo-terrestre, le spiagge, il mare territoriale e le risorse naturali della zona economica e la piattaforma continentale". Sosteneva la tesi del carattere demaniale del mare D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, cit., p. 55, in virtù del disposto di cui all'art. 822, comma 2, ultimo periodo, del codice civile.

⁽¹²⁸⁾ Così, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), p. 93, il quale osserva come "i beni che fanno parte del demanio marittimo, e sono quindi sottoposti al relativo regime speciale, si definiscono per un atteggiamento specifico della demanialità: essa trova la sua peculiare ragione e, nel contempo, i suoi stessi limiti nell'essere codesti beni immancabilmente collegati con i pubblici usi del mare". In proposito, cfr., anche, D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, cit., p. 97, il quale osserva che "i beni del demanio marittimo trovano la ragione della loro demanialità nell'essere utilizzati o utilizzabili per i pubblici usi del mare".

⁽¹²⁹⁾ Cfr., Cass., sez. un., 28 ottobre 1959, 3163; Cass. civ., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849; Cass., 2 giugno 1978, n. 2756; Cass., sez. II, 21 gennaio 1981, n. 2417; Cass., sez. un., 14 dicembre 1981, n. 6591; Cons. Stato, sez. VI, 1° dicembre 1986, n. 884; Cons. Stato, sez. VI, 31 dicembre 1988, n. 1349; Cass., 16 giugno 1989, n. 2745; Cass. civ., sez. I, 21 aprile 1999, n. 3950; Cass. pen., sez. III, 10 febbraio 2004; Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005. Si veda, inoltre, la giurisprudenza richiamata da A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 58, nota 68, e da C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, Milano, 1999, p. 12.

funzionale dell'idoneità ai pubblici usi del mare (¹³⁰), nonché il profilo della riconducibilità in astratto del bene ad una delle fattispecie indicate negli articoli 822 del codice civile e 28 del codice della navigazione. Si evidenzia come quest'ultimo profilo sia complementare agli altri due aspetti, in quanto delle varie fattispecie individuate dalla legge non si fornisce una precisa definizione, "con la conseguenza di una naturale variabilità dei luoghi che in esse possono rientrare in ragione degli altri due criteri dai quali si fa discendere la qualificazione di un bene come appartenente al demanio marittimo" (¹³¹). Si ritiene che il criterio essenziale e imprescindibile sia quello finalistico-funzionale e a sostegno di ciò si ricorre - ragionando *ex adverso* - al dettato dell'art. 35 del codice della navigazione, secondo cui "le zone demaniali che dal capo del compartimento non siano ritenute utilizzabili per i pubblici usi del mare sono escluse dal demanio marittimo con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con quello dell'economia e delle finanze".

(¹³⁰) Afferma la necessaria ricorrenza dell'elemento naturalistico e del profilo finalistico per l'identificazione delle singole fattispecie demaniali marittime G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 263, la quale, riferendosi agli autori e alla giurisprudenza che hanno ricostruito la proprietà pubblica attraverso gli istituti della riserva e della destinazione, perviene alla conclusione che il demanio marittimo vada identificato secondo entrambi i predetti istituti. L'appartenenza a titolo originario dei beni riservati al soggetto pubblico individuato dalla legge deriva dalla ricorrenza dei requisiti naturali previsti dalla legge e, quindi, dal fatto stesso della loro esistenza, mentre per i beni oggetto di destinazione pubblica la pubblicità deriva dall'effettiva destinazione dei medesimi a una pubblica funzione o servizio: rispetto ai beni demaniali marittimi rilevarebbero, ad avviso dell'Autrice, entrambi i citati istituti, in quanto gli elementi necessari all'individuazione delle singole fattispecie sono rappresentati dalle caratteristiche naturali previste dalla legge, in virtù delle quali opera il regime della riserva, e dall'attitudine, anche solo potenziale, al soddisfacimento dei pubblici usi del mare (cioè dalla destinazione pubblica specifica). Si veda, anche, lo studio dal titolo *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, approvato dalla Commissione Studi del Consiglio Nazionale del Notariato il 23 settembre 1997, p. 7. In giurisprudenza, cfr. Cass. pen., sez. III, 22 aprile 1985, n. 3761.

(¹³¹) Così, G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2125.

Secondo altra dottrina ⁽¹³²⁾, l'appartenenza al demanio marittimo dipende esclusivamente dai connotati fisici dei beni, che devono corrispondere alle caratteristiche morfologiche proprie di quelli indicati agli articoli citati, indipendentemente dalla loro destinazione concreta e attuale ai pubblici usi del mare, fatta eccezione per i canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo, nel quale caso l'idoneità a soddisfare le esigenze dei pubblici usi del mare è elemento determinante ai fini dell'inclusione degli stessi nell'ambito del demanio marittimo ⁽¹³³⁾.

Sulla scorta della ricostruzione da ultimo riferita, si ritiene che l'appartenenza di un bene al demanio marittimo derivi dalla ricorrenza delle caratteristiche naturali previste dalla legge, essendo l'elemento funzionale implicitamente presente nelle tipologie di beni demaniali marittimi indicate nell'art. 28 del codice della navigazione, ad eccezione dei canali, per i quali il medesimo art. 28 richiede espressamente la destinazione ai pubblici usi del mare, non potendosi considerare quest'ultimo elemento implicito nelle

⁽¹³²⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 27; M. Grigoli, *Sulla ricognizione dei tratti peculiari della demanialità marittima*, in *Giust. civ.*, 1995, 6, 1649.

⁽¹³³⁾ In tale senso, M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, Milano, Giuffrè, 1986, p. 50. Così, anche D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 919, secondo cui "i beni indicati alle lettere a e b dell'art. 28 C. Nav. sono per se stessi, in quanto abbiano una data conformazione fisica, demaniali; in vista di questa conformazione il legislatore li destina, in via primaria, alla soddisfazione dei pubblici usi del mare, senza alcun particolare riferimento alla loro attitudine a soddisfare tali usi, la quale resta, perciò, un presupposto, esteriore alla norma, della valutazione legislativa; non così può dirsi dei canali (lett. c), per la cui demanialità (marittima) il legislatore esige la concreta attitudine a soddisfare i pubblici usi del mare". Si veda, inoltre, V. Cerulli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983, p. 54, il quale afferma che "l'acquisto e la perdita in capo ad un singolo bene della qualità di bene riservato [l'Autore ritiene che i beni del demanio marittimo siano beni riservati a titolo originario] (cioè l'applicabilità o meno ad esso della relativa disciplina) dipende dall'acquisto e, rispettivamente, dalla perdita, da parte dello stesso, degli elementi naturali medesimi. Il tratto di spiaggia del mare ovvero di arenile identificabile come tale resta demaniale a tutti gli effetti (bene riservato) anche se non ha alcuna destinazione pubblica (ad una funzione o ad un servizio pubblico), anche se non serve a nulla: a meno che non venga espressamente sdemanializzato ai sensi dell'art. 35 cod. nav. Mentre, se non più identificabile naturalmente come appartenente al tipo, perde senz'altro le caratteristiche giuridiche di bene riservato". Si consideri, peraltro, che l'Autore ammette la sdemanializzazione dei beni del demanio marittimo (art. 35 del codice della navigazione) ove gli stessi non siano più utilizzabili per i pubblici usi del mare, anche se conservino le caratteristiche naturali proprie di detto demanio.

caratteristiche fisico-morfologiche del bene, e ad esclusione di tutte quelle fattispecie che, per la naturale variabilità dei luoghi, non possono immediatamente ricondursi ai tipi individuati dalla legge, mediante il ricorso al solo elemento fisico-morfologico.

4) I pubblici usi del mare.

Dalle considerazioni appena esposte è emerso che parte della dottrina e la giurisprudenza prevalente considerano, tra gli elementi necessari all'individuazione del carattere demaniale marittimo di un bene, l'elemento finalistico-funzionale, rappresentato dalla destinazione ai pubblici usi del mare⁽¹³⁴⁾. Si osserva, in particolare, che "l'uso pubblico del mare costituisce il referente rispetto al quale porti, spiagge, ecc. esprimono quel ruolo di mezzo a fine che giustifica la qualificazione di beni pubblici destinati alla navigazione secondo la previsione codicistica. In altre parole,

⁽¹³⁴⁾ In dottrina, cfr. A. Scialoja, *Corso di diritto della navigazione*, Roma, 1943, p. 70; F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), p. 93; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 29; A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 58; L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 89; E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p. 677, la quale rileva come i beni del demanio marittimo "non sono assunti dall'ordine giuridico per l'immediatezza dell'uso che l'ente pubblico o altri soggetti possano farne, ma soprattutto per la loro intrinseca attitudine a soddisfare determinati interessi (in particolare, per il demanio marittimo naturale necessario si è sempre parlato dei c.d. pubblici usi del mare, nei cui confronti siffatta specie di beni svolge un ruolo inscindibilmente servente e un compito istituzionale)". In giurisprudenza, sull'attribuzione della demanialità in base al criterio funzionale dell'attitudine a realizzare i pubblici usi del mare, si segnalano, nel corso del tempo, Cass., sez. un., 28 ottobre 1959, 3163; Cass., sez. un., 14 dicembre 1981, n. 6591; Cass. 9 marzo 1984, n. 1863; Cons. Stato, sez. VI, 1° dicembre 1986, n. 884; Cons. Stato, sez. VI, 31 dicembre 1988, n. 1349; Cass., 16 giugno 1989, n. 2745; Cass. civ., sez. I, 21 aprile 1999, n. 3950 (a mente della quale la destinazione alla pubblica funzione costituisce il requisito essenziale che contraddistingue un bene demaniale marittimo); Cass. pen., sez. III, 10 febbraio 2004; Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005, secondo cui "l'essenza del demanio marittimo, desumibile dall'art. 28, lett. c), cod. nav., è la destinazione necessaria e funzionale del bene a servire ai pubblici usi del mare"; nello stesso senso Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644. Si veda, inoltre, la giurisprudenza richiamata da A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 58, nota 68.

perché esista l'uso pubblico del mare è necessario che esso sia riconducibile all'impiego di un bene marittimo avente le caratteristiche fisico-morfologiche di una delle specie indicate negli artt. 28 e 29 del codice della navigazione" ⁽¹³⁵⁾. Ne consegue che la conoscenza delle molteplici caratteristiche degli usi rileva anche ai fini della individuazione della demanialità dei luoghi, "trattandosi, in definitiva, di due facce della stessa medaglia" ⁽¹³⁶⁾.

Ciò posto, va evidenziato come non esista una norma che precisa la portata della locuzione "pubblici usi del mare", presente in numerose disposizioni del codice della navigazione (per esempio, negli artt. 28, 33, 35 e 42) ⁽¹³⁷⁾. Secondo la concezione dinamica e strumentale dei beni demaniali marittimi, i pubblici usi del mare rappresentano una categoria aperta, essendo detti beni potenzialmente idonei a realizzare una serie indeterminata di interessi pubblico-sociali collegati al mare, che gradualmente emergono e si aggiornano con l'evoluzione storica e socio-economica ⁽¹³⁸⁾. In particolare, il passaggio da una concezione statica a una concezione dinamica dei beni demaniali marittimi, ovvero dalla disciplina di tipo garantistico-conservativo all'utilizzazione strumentale e alla destinazione ad impresa degli stessi, ha comportato la progressiva riduzione degli usi che consentono un'immediata accessibilità del bene, a

⁽¹³⁵⁾ Così, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 84.

⁽¹³⁶⁾ Così, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 84.

⁽¹³⁷⁾ Per un approfondito esame delle varie tipologie di usi pubblici del mare, si veda S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 84 e ss..

⁽¹³⁸⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo*, cit., p. 30. Sul punto, si vedano, anche, M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, Padova, 2005, p. 188; G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2127; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 279; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 184. In giurisprudenza, cfr. Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005; Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644.

vantaggio di usi più complessi ⁽¹³⁹⁾. Le utilizzazioni tradizionali sono state affiancate da altre, aventi un notevole rilievo economico, rappresentate dalle nuove attività terziarie legate alla fruizione del tempo libero (turismo, diporto, sport nautici, etc.), che hanno determinato un ampliamento degli usi dei beni demaniali marittimi per finalità turistico-ricreative ⁽¹⁴⁰⁾. Progressivamente hanno acquistato importanza primaria utilizzazioni dei beni demaniali marittimi prima considerate eccezionali, quali quelle rispondenti a finalità di sviluppo economico ⁽¹⁴¹⁾, di organizzazione dei servizi pubblico-sociali, di tutela del paesaggio, dell'ambiente e della salute

⁽¹³⁹⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 31. Cfr., anche, M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, in *Studi in onore di Gustavo Romanelli*, Milano, 1997, p. 377; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 280; R. Cianchini, *La nuova disciplina del demanio marittimo*, Rimini, 2001, p. 16, il quale cita le circolari n. 143 del 17 gennaio 1974 e n. 159 del 1° aprile 1976 dell'allora Ministero della marina mercantile – Direzione generale del demanio marittimo e dei porti, secondo cui “lo sviluppo tecnologico e la crescente importanza sociale del servizio che il demanio è destinato a svolgere nei confronti della collettività, hanno posto in crisi l’assetto dell’amministrazione dei beni demaniali marittimi, originariamente di carattere puramente conservativo e che i pubblici usi del mare, nell’attuale fase di sviluppo, sfuggono ad una precisa catalogazione e sono determinati dai concreti interessi che la collettività (i singoli cittadini, le formazioni sociali, lo Stato) esprime in un dato momento storico nei confronti di questi beni e del mare”. In merito al rapporto tra utilizzazione economica e destinazione pubblica dei beni pubblici, ivi compreso il demanio marittimo, cfr. V. Cerulli Irelli, *Utilizzazione economica e fruizione collettiva dei beni*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, in *Annuario 2003 dell’Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo*, Milano, 2004, p. 3; U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007; A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi - Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008.

⁽¹⁴⁰⁾ Così, M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 377.

⁽¹⁴¹⁾ Si consideri che il codice civile e il codice della navigazione pongono l’accento sulle funzioni di mera conservazione e tutela dei beni demaniali marittimi, unitamente alla tutela funzionale degli stessi circoscritta ai tradizionali usi pubblici del mare, mentre gli artt. 42 e 43 della Costituzione privilegiano una connotazione segnatamente economica dei beni demaniali e le potenzialità di sfruttamento imprenditoriale degli stessi. Secondo Corte cost., 21 luglio 1995, n. 343 “non sono pochi i casi, ampiamente analizzati dalla recente dottrina, in cui l’oggetto della concessione demaniale trascende l’uso e l’amministrazione del bene, e si risolve piuttosto nella regolazione dell’attività svolta dal concessionario. Si tratta di figure di grande rilevanza: nelle concessioni sul demanio marittimo, l’aspetto dell’uso speciale del bene assume sovente un ruolo secondario di fronte alla disciplina delle attività imprenditoriali e dei servizi resi dal concessionario sui beni demaniali; e a tal riguardo la dottrina cita le concessioni [...] quelle relative alla navigazione e alla piscicoltura”.

e conseguentemente hanno assunto rilievo le funzioni di ordine programmatico e promozionale rispetto alle tradizionali funzioni di controllo e garanzia ⁽¹⁴²⁾. Pertanto, accanto ai tradizionali usi pubblici del mare, a carattere speciale, corrispondenti alle utilizzazioni per finalità di difesa nazionale e protezione dei confini, sicurezza della navigazione, polizia doganale, pubblica sicurezza, navigazione e traffico marittimi, pesca e cantieristica, che rappresentano la c.d. “dimensione permanente” del demanio marittimo ⁽¹⁴³⁾, si collocano oggi nuovi interessi - che, peraltro, è bene sottolineare non sostituiscono gli usi tradizionali ma si affiancano ad essi - definiti concorrenti rispetto ai menzionati interessi pubblici primari di stampo tradizionale, e consistenti negli interessi del turismo e della balneazione, dell’industria e del commercio, della pianificazione urbanistica, dello sfruttamento alternativo delle risorse biologiche, della tutela e fruizione del paesaggio, dell’ambiente e del tempo libero ⁽¹⁴⁴⁾. Tale

⁽¹⁴²⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 32; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, cit., p. 280 e, con particolare riguardo ai profili ambientali, p. 287; A. Xerri Salamone, *L’ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 65; L. Alesii, *L’evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 89. Evidenzia l’“altissimo valore strategico in relazione alla tutela dell’ambiente” del demanio naturale marittimo F. De Leonardis, *Beni ambientali e azione amministrativa*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell’Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 108.

⁽¹⁴³⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 32; A. D’Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, Milano, 1983, p. 11. Per un raffronto tra usi antichi e usi attuali delle spiagge e dei porti, si veda M. Olivi, *Profili evolutivi dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 364. Parla di enorme espansione degli usi tradizionali “in dipendenza di concause di ordine socio-economico connesse con lo sviluppo delle industrie, dei commerci, dello sfruttamento delle fonti energetiche; mentre l’aumento generalizzato del benessere individuale ha portato anche mutazioni sul piano qualitativo parallelamente all’affermarsi di nuove forme di impiego del tempo libero. Come conseguenza, la progressiva dilatazione delle richieste e del rilascio di concessioni di uso a titolo particolare”, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 85. Cfr., anche, D. Maltese, *Demanio portuale e pubblici usi del mare*, in *Dir. mar.*, 2002, p. 1506. Evidenzia come un tempo le utilizzazioni diverse dai tradizionali usi del mare (c.d. usi vocazionali) “erano considerate latenti ed eccezionali”, mentre oggi sono considerate alla stessa stregua di quelle tradizionali, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 268.

⁽¹⁴⁴⁾ In merito all’utilizzo dei beni demaniali marittimi per finalità turistiche, G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2128, evidenzia come “in particolare, nel periodo immediatamente successivo al secondo dopoguerra, si è registrato un fenomeno sociale di assoluta

stretto legame con i pubblici usi del mare conferisce, quindi, ai beni demaniali marittimi una connotazione del tutto particolare rispetto agli altri beni demaniali, trovando questo atteggiamento specifico della demanialità la sua peculiare ragione “nell’essere codesti beni immancabilmente collegati con i pubblici usi del mare” ⁽¹⁴⁵⁾. L’inclusione di detti beni

rilevanza (aumento del benessere, maggiore mobilità delle persone, ecc.) che ha determinato il sorgere di un nuovo interesse generale avente ad oggetto l’attività turistico-ricreativa basata sull’uso delle spiagge e comunque delle zone limitrofe al mare, in stretta connessione con le moderne esigenze sociali”. Cfr., anche, A. D’Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 49; S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 111, secondo cui “gli usi del mare che si concretizzano nelle attività turistiche e ricreative come modo di impiego del tempo libero hanno assunto nel corso del secolo, ma più segnatamente nei primi decenni del secondo dopoguerra, dimensioni e caratteristiche tali da diventare un fenomeno sociale di assoluta rilevanza”; A. Xerri Salamone, *L’ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 60; G. De Simone, *Amministrazione dei beni demaniali marittimi e tutela del paesaggio*, intervento alla giornata di studi di diritto amministrativo sul tema *Il nuovo codice dei beni culturali e del paesaggio: prospettive applicative*, Terracina, 26 giugno 2004.

⁽¹⁴⁵⁾ Così, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 93, che evidenzia, inoltre, come i beni del demanio marittimo, costituiscono “un indispensabile strumento per la soddisfazione diretta di interessi del tutto propri (i pubblici usi del mare)” e per tale ragione vengono sottoposti ad una “inconfondibile e caratteristica disciplina”. Con riferimento alla destinazione dei beni pubblici, evidenzia la peculiarità dei beni demaniali marittimi rispetto agli altri beni pubblici S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, Milano, 1962, p. 29, in quanto “destinati a quell’uso pubblico che è costituito dalla navigazione [...], ma sono anche beni che hanno un intrinseco valore, rilevante ad altri fini (es. doganali, militari ecc.)”. L’immancabile collegamento dei beni demaniali marittimi agli usi pubblici (segnatamente, del mare) si evince da numerose previsioni normative. Si pensi all’art. 5-bis del decreto legge 24 giugno 2003, n. 143 (norma aggiunta dalla legge di conversione 1° agosto 2003, n. 212), che disciplina il procedimento di alienazione di aree appartenenti al patrimonio e al demanio dello Stato, interessate dallo sconfinamento di opere eseguite entro il 31 dicembre 2002 su fondi attigui di proprietà altrui. L’intento del legislatore è quello di accelerare la cessione ai soggetti richiedenti di aree non più utilizzabili per le finalità pubblicistiche originarie, a causa dell’irreversibile mutamento dello stato dei luoghi derivante dall’esecuzione di opere sconfinare in terreno demaniale. Orbene, la disposizione citata esclude in modo assoluto e incondizionato dalla procedura accelerata di alienazione il demanio marittimo e le aree sottoposte a tutela. In merito a tale sottrazione, la Corte costituzionale ha avuto modo di precisare che l’esclusione generalizzata di dette categorie di beni - tra cui il demanio marittimo - è “ispirata ad una logica di forte garanzia dell’interesse pubblico” (così, Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31) In merito alla medesima norma, la Corte costituzionale ha dichiarato altresì la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale sollevata in riferimento agli artt. 114, 117, 118, 119 della Costituzione, con ordinanza 26 gennaio 2004, n. 42. In dottrina, su Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31, si vedano C. Fraticelli, *Stato, Regioni e sdemanializzazione: la Corte “rafforza” il principio di leale collaborazione*, in *Le Regioni*, 2006, 3, p. 810; C. Coraggio, *Conflitto tra Stato e Regioni in materia di demanio idrico: la Corte annulla una circolare dell’Agenzia del demanio per violazione del principio di leale collaborazione*, in

nell'ambito del demanio necessario pone in evidenza proprio questo imprescindibile nesso oggettivo e la relazione di carattere istituzionale che intercorre tra la categoria in questione e l'amministrazione che mira al perseguimento degli interessi pubblici del mare.

Si consideri, inoltre, che ad avviso di parte della dottrina e della giurisprudenza, gli usi pubblici del mare sono tali anche solo allo stato potenziale ⁽¹⁴⁶⁾. In particolare, si individua nella presenza delle caratteristiche fisiche richieste dalla legge (art. 822 del codice civile e art. 28 del codice della navigazione) l'elemento necessario e sufficiente per l'inclusione di un bene nell'ambito del demanio marittimo ⁽¹⁴⁷⁾, ritenendosi non necessaria la destinazione attuale ai pubblici usi del mare. In altri termini, a parere di detto orientamento, al quale si ritiene di aderire, in base al dato normativo non può negarsi il carattere demaniale marittimo al bene che abbia tutte le caratteristiche fisiche indicate dalla legge per essere inserito tra i beni demaniali marittimi, anche ove detto bene non abbia una specifica destinazione ai pubblici usi del mare ⁽¹⁴⁸⁾. In definitiva, "quel che

Giur. it., 2007, n. 1, p. 51; M. Michetti, *La Corte alle prese con la leale collaborazione...*, in *Giur. cost.*, 2006, n. 1, p. 256. Una posizione singolare è riconosciuta al demanio marittimo anche dalla normativa in materia di condono per abusivismo edilizio, di cui al decreto legge 30 settembre 2003, n. 269, convertito in legge 24 novembre 2003, n. 326, il cui art. 32, comma 14, esclude dalla possibilità di ottenere la sanatoria le opere eseguite da terzi sul demanio marittimo.

⁽¹⁴⁶⁾ In giurisprudenza, Cass., 12 aprile 1984, n. 2352; Cass. civ., sez. II, 5 giugno 1991, n. 6349; Cass. civ., sez. III, 28 maggio 2004, n. 10304; Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005. In dottrina, M. Olivi, *Profili evolutivi dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 366, che osserva come "l'evolversi della società, intesa sia dal punto di vista dei bisogni e dei desideri della collettività, sia dal punto di vista della tecnica e della sua diffusione, sia dal punto di vista economico, si riflette in potenziali utilità dei beni del demanio marittimo"; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), p. 270 e 272; D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, cit., p. 97; M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 51 e 63; M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, 203.

⁽¹⁴⁷⁾ Cfr., M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 50; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 919, nota 3, e p. 920.

⁽¹⁴⁸⁾ D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 919. Cfr., anche, G. A. Bursese, *Rassegna di dottrina e di giurisprudenza in tema di demanio marittimo*, in *Riv. dir. nav.*, 1970, II, p. 137, secondo cui "ove si accetti il principio di tassatività dell'elencazione legislativa dei beni demaniali, non sembra necessario alla nozione di demanialità marittima questo ulteriore requisito c.d. funzionale, giacché deve ritenersi insita nella stessa natura fisica

si vuol porre in rilievo è quindi il fatto che è stato il legislatore a volere una destinazione che è solo potenziale, e non necessariamente attuale, dei beni demaniali in questione agli usi pubblici del mare. [...] A livello legislativo si è dunque ritenuto, per l'importanza che i beni del demanio marittimo rivestono in relazione alle esigenze della navigazione marittima e ai compositi interessi che vi sono collegati e connaturati, di creare tale regime di inappropriabilità, attuando così una sorta di "presunzione" che tali beni servano e siano destinati per loro natura, agli usi pubblici del mare" (¹⁴⁹). In altri termini, la richiamata normativa demaniale marittima si fonda sul presupposto che i beni in discorso siano capaci di fornire le utilità legate ai pubblici usi del mare di per sé stessi, per la loro configurazione. Da qui l'importanza del ruolo svolto dall'amministrazione, a cui spetta il compito di perfezionare e potenziare il legame tra il singolo bene e la destinazione impressagli dalla norma (¹⁵⁰). Si osserva, inoltre, come le utilizzazioni dei beni demaniali marittimi si diversifichino anche in ragione delle loro differenti caratteristiche fisiche e delle utilità che gli stessi sono in grado di fornire e si amplino in virtù dei provvedimenti concessori aventi ad oggetto detti beni (¹⁵¹).

del lido, della spiaggia, ecc., la destinazione di tali beni ad usi indubbiamente pubblicistici".

(¹⁴⁹) Così, M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 51.

(¹⁵⁰) In detto senso, M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 53, il quale richiama, in proposito, il potere ampiamente discrezionale riconosciuto all'Amministrazione. Evidenza come la scelta dell'Amministrazione esprima una funzione di governo degli interessi legati all'uso del bene demaniale marittimo, B. Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, cit., p. 352.

(¹⁵¹) Sul punto, M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 60. In proposito, l'Autore osserva che tra i provvedimenti concessori, alcuni sono strettamente inerenti agli usi pubblici del mare, determinando un potenziamento della destinazione primaria del bene demaniale ai menzionati usi; altre concessioni demaniali non presentano tale evidente nesso con un'utilizzazione marittima del bene, in quanto perseguono interessi, pur sempre comprimari, diversi da quello tipicamente marittimo e primario, che a volte è affiancato dai primi, altre volte è completamente superato da questi: "il collegamento con gli usi del mare appare di varia intensità fino a potersi eliminare del tutto. [...] Ne discende che, oltre agli usi pubblici del mare o agli altri usi non pubblici, ma che sono sempre riconducibili a utilizzazioni, sia pur particolari, del mare, va riconosciuta rilevanza a qualsiasi altra destinazione che coinvolga un interesse pubblico". L'Autore fornisce una

Dall'attitudine dei beni demaniali marittimi a soddisfare i pubblici usi del mare la dottrina fa derivare il principio della continuità e contiguità delle coste, in virtù del quale il litorale marittimo - quale tutto unitario, costituente la linea di demarcazione tra il mare e la terraferma - non può essere materialmente interrotto da beni di natura diversa ⁽¹⁵²⁾. Del resto, la

esemplificazione delle diverse fattispecie possibili, evidenziando come “vi sono concessioni demaniali che, in effetti, possiedono una stretta inerenza con gli usi cui sono destinati i beni demaniali di cui si va discorrendo. Sono tutte quelle concessioni che prevedono un'utilizzazione, per così dire, marittima del bene dato in concessione. Si pensi, ad esempio, per quanto attiene il lido e la spiaggia alle concessioni per la costruzione, il mantenimento e la gestione degli stabilimenti balneari che appaiono collegati ad un tipico uso pubblico del mare costituito dalla balneazione. [...] In siffatti casi la intima connessione con gli usi del mare è evidente [...]. Allorquando l'Autorità marittima concede un'area al fine della realizzazione di un cantiere navale è quantomeno dubbio quale sia l'interesse perseguito, se cioè un interesse marittimo o un interesse industriale o, ancora, un interesse relativo alla difesa dell'occupazione. [...] In questo processo di allontanamento dagli interessi squisitamente marittimi si perviene ad ipotesi, che possono essere di notevole rilievo economico, in cui gli interessi marittimi vengono, attraverso l'uso particolare, completamente superati poiché ritenuti nella specie inesistenti. La concessione di un'area demaniale marittima rilasciata allo scopo di costruire uno stabilimento industriale oppure allo scopo di costruire una centrale elettrica comporta che si perseguano finalità, di indubbio rilievo pubblicistico, completamente avulse dagli interessi tipicamente marittimi che sono quelli che hanno convinto il legislatore a riservare allo Stato determinati beni per la loro potenziale utilizzabilità in tal senso. L'interesse perseguito nel consentire la realizzazione di uno stabilimento in un'area demaniale marittima è un interesse (comprimario) marcatamente industriale: la comodità della vicinanza della via marittima, così come può accadere per una via ferroviaria, è solo un vantaggio risolvendosi in una razionalizzazione o in una ottimizzazione di una fase di un ciclo industriale”. Si consideri, che l'Autore non sembra aderire a quella concezione dinamica dei pubblici usi del mare, che valorizza la dimensione strumentale dei beni demaniali marittimi.

⁽¹⁵²⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 27; D. Gaeta, *Lido e spiaggia*, cit., p. 919; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), p. 263; V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 14, il quale evidenzia come “il regime giuridico dei beni costieri richiami, nel nostro ordinamento, compiti e responsabilità primarie dello Stato. Questa notazione è apparentemente fondata soltanto su di una realtà geografica che presenta le coste, il lido del mare, le spiagge, le lagune, gli arenili, i porti e gli altri beni del demanio marittimo come un tutto unitario e continuo, la linea di demarcazione tra il mare e la terraferma, dunque il perimetro dello Stato, quasi l'involucro della sua unità in *rerum natura*, la sua definizione esteriore (per il demanio marittimo siciliano – art. 32 st. Sic. – ed il condizionamento della sua estensione agli interessi nazionali connessi alla difesa ed ai servizi primari v. [...]). Ma a ben guardare, le ragioni dell'appartenenza esclusiva e tipica del demanio marittimo allo Stato sono propriamente e profondamente giuridiche e convergono tutte nel fulcro dell'interesse pubblico generale collegato ad una categoria di beni cui la dottrina ha sempre riconosciuto una singolare pluralità di *rationes* a fondamento della loro pubblicità. Essa giustifica, altresì, la necessità di garantire siffatto carattere senza soluzione di continuità al livello più autorevole delle fonti del diritto in senso oggettivo (organi statali) e mediante il regime giuridico più idoneo per assicurare

continuità della linea demaniale litoranea è una necessità fondamentale per lo Stato, segnatamente per ragioni di difesa ⁽¹⁵³⁾. Si ritiene che l'esigenza di non creare una soluzione di continuità nella demanialità del litorale rappresenti il motivo per cui le foci dei fiumi sono inserite tra i beni demaniali ⁽¹⁵⁴⁾. Il predetto principio vincola la medesima Pubblica amministrazione, in quanto quest'ultima non può interrompere la continuità del litorale, escludendone determinate zone dal demanio marittimo (cfr. art. 35 del codice della navigazione) ⁽¹⁵⁵⁾. Inoltre, dal principio in discorso consegue, per esempio, che la concessione di una spiaggia non possa riguardare anche la riva, atteso che in tal modo la funzionalità dell'accesso al mare verrebbe limitata ⁽¹⁵⁶⁾.

l'utilità concreta che è propria di ciascun complesso di beni (demanialità). Può, anzi, osservarsi come sia a proposito del demanio marittimo (oltre che di quello aeroportuale, militare e stradale) che trova il punto di maggior forza persuasiva la ricordata teoria della demanialità come sistema complesso e continuo in cui ogni bene demaniale è posto rispetto all'altro della medesima specie". Nutre perplessità in merito alla sussistenza di detto principio M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 61, che comunque osserva come "la situazione di fatto, peculiare del demanio marittimo, appare in tutta la sua evidente fisica realtà se si considera che il legislatore ha demanializzato pressoché tutta la fascia costiera, anche se generalmente poco profonda, per le utilità potenziali che essa presenta. [...] La continuità poi della striscia demaniale marittima con il confinante retroterra, adibibile alle più disparate destinazioni, fa sì che queste possano proiettarsi sulla stessa fascia demaniale marittima".

⁽¹⁵³⁾ Così, G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2126.

⁽¹⁵⁴⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia*, cit., p. 919; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 44; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), p. 264.

⁽¹⁵⁵⁾ Sul punto, cfr. D. Gaeta, *Lido e spiaggia*, cit., p. 919; E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, Torino, 2005, p. 668; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 27.

⁽¹⁵⁶⁾ G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2126.

5) Le categorie: il demanio costiero e il demanio portuale.

La considerazione degli interessi coinvolti nell'utilizzazione dei beni demaniali marittimi è anche alla base della differenziazione tra demanio portuale e demanio costiero ⁽¹⁵⁷⁾. Detta distinzione, invero non presente nel codice della navigazione e non da tutti condivisa ⁽¹⁵⁸⁾, si è affermata a seguito del progressivo differenziarsi delle utilizzazioni del bene porto rispetto alle forme di utilizzo degli altri beni demaniali marittimi. In particolare, già da tempo autorevole dottrina ⁽¹⁵⁹⁾ aveva osservato come, avendo riguardo alla realtà sostanziale dei beni appartenenti al demanio marittimo, non fosse difficile rendersi conto che gli stessi dovessero

⁽¹⁵⁷⁾ Cfr., F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, in *Rivista del diritto della navigazione*, volume XXVI, Parte II, 1965, Milano, p. 154; M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 377; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 184; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 138, il quale evidenzia come la distinzione abbia alla base la funzionalizzazione dei porti al perseguimento di svariati scopi, di carattere economico e sociale, con strutturazione e gestione imprenditoriale (produttiva), nonché il carattere naturale del demanio costiero rispetto all'artificialità del bene porto; S. Prete, *Sugli effetti prodotti dall'entrata in vigore della legge 28 gennaio 1994, n. 84 sulle concessioni demaniali marittime rilasciate in precedenza*, in *Dir. mar.*, 2001, p. 1523; A. Giardini, *I porti e i servizi portuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, vol. 40, *Il diritto del mercato del trasporto*, di S. Zunarelli (a cura di), Verona, 2008, p. 306; G. Camarda, *Comune e fascia costiera*, in AA.VV., *La gestione del demanio marittimo dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 55; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 188; A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 62; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 264; R. Tranquilli Leali, *Le utilizzazioni del diporto nautico nell'ambito del demanio marittimo: profili attuali di competenza*, in *La gestione del demanio marittimo. Dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 105, che evidenzia come "il demanio portuale, per la rilevanza e la complessità degli interessi nazionali coinvolti, è degno di più attenta considerazione, nonché di diversa disciplina e tutela rispetto al demanio costiero".

⁽¹⁵⁸⁾ Ritene che detta distinzione non possa essere accolta allo stato della legislazione vigente M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 53. In particolare, l'Autore perviene a detta conclusione sul presupposto che debba negarsi ogni validità giuridica alla distinzione, meramente descrittiva, tra demanio naturale e demanio artificiale, atteso che l'attitudine ai pubblici usi del mare è propria di tutti i beni indicati nell'art. 28 del codice della navigazione. Lo stesso Autore, in uno scritto successivo (cfr. M. Casanova, *Il demanio marittimo*, cit., p. 208), sembra ammettere la distinzione tra demanio costiero e demanio portuale. Cfr., anche, L. Acquarone, *Demanio marittimo e porti*, in *Dir. mar.*, 1983, p. 84.

⁽¹⁵⁹⁾ F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 157.

ricondursi a “due categorie fondamentali: la categoria, in senso ampio, dei beni portuali la quale è caratterizzata dall’uso che si possa fare di tali beni come punto d’incontro tra i traffici che provengono dal mare e i traffici che si sviluppano nel territorio terrestre. A questi beni appartenenti al demanio portuale non si può non riservare un’attenzione del tutto particolare, ove si ponga mente a questa loro speciale funzione, la quale li differenzia dall’insieme degli altri beni, pur appartenenti al demanio marittimo, e che consistono nell’insieme delle coste, cioè dei luoghi nei quali avviene, bensì, l’incontro del mare con la terra, ma tale incontro non è utilizzato in funzione di traffici commerciali od industriali. [...] Per rendere più visivamente questa notazione, basterà dire che nel primo caso l’uomo utilizza i beni demaniali in quanto uomo economico; nell’altro caso, invece, essi vengono utilizzati dall’uomo nella sua qualità di persona che incontra il mare e che di esso si giova per fini esclusivamente individuali quali possono essere il diporto, lo svago, la salute, ecc.” ⁽¹⁶⁰⁾. Le considerazioni che precedono muovono dalla constatazione della sopravvenuta inadeguatezza della disciplina recata dal codice della navigazione ⁽¹⁶¹⁾, superata “dall’evolversi della concezione relativa alla funzione dello Stato e, conseguentemente, alla funzione dei beni appartenenti allo Stato” ⁽¹⁶²⁾. Secondo la richiamata dottrina, l’affermarsi della concezione dello Stato interventore nell’economia comportò che i beni pubblici non dovessero più soltanto essere assicurati alla libera utilizzazione dei cittadini, ma dovessero anche essere utilizzati dallo Stato per la realizzazione delle proprie finalità nell’interesse comune: “in altre parole la funzione del bene demaniale da finale diventava strumentale [...] cioè bene produttivo, ossia capace di produrre un vantaggio economico al suo titolare e, attraverso questo

⁽¹⁶⁰⁾ Così, F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 158.

⁽¹⁶¹⁾ In proposito, A. Xerri Salamone, *L’ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 63, evidenzia come “la disciplina contenuta nel codice civile e nel codice della navigazione non distingue fra loro i beni demaniali in base alla funzione od alla destinazione d’uso”.

⁽¹⁶²⁾ Così F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 154.

vantaggio economico, un vantaggio per l'intera collettività" ⁽¹⁶³⁾. Dalla considerazione dei beni demaniali marittimi come beni strumentali, differenziabili tra loro in base alle differenti possibilità di sfruttamento economico, si faceva discendere la necessità di introdurre la distinzione, nell'ambito del demanio marittimo, tra la categoria del demanio portuale e quella del demanio costiero, differenziandone conseguentemente la rispettiva disciplina, prevista come unitaria dal codice della navigazione. La citata esigenza di diversificazione della disciplina nasceva, quindi, dalla constatazione della sostanziale diversità degli interessi da comporre e tutelare nell'utilizzazione del demanio portuale e di quello costiero ⁽¹⁶⁴⁾.

Di questa diversificazione ha preso atto il legislatore ⁽¹⁶⁵⁾, introducendo la distinzione formale tra demanio costiero e demanio portuale, inizialmente nell'ambito della c.d. riforma regionale, senza peraltro che ne risulti intaccata l'unitarietà della categoria dei beni demaniali marittimi ⁽¹⁶⁶⁾. In particolare, l'art. 59 del d.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 ⁽¹⁶⁷⁾ delega alle regioni l'esercizio delle funzioni amministrative sui beni

⁽¹⁶³⁾ Così F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 155.

⁽¹⁶⁴⁾ F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 158 ritiene che anche nell'ambito delle due categorie in discorso siano ammissibili sottodistinzioni.

⁽¹⁶⁵⁾ Sul punto, cfr. A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 65.

⁽¹⁶⁶⁾ In senso conforme al testo: M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 185.

⁽¹⁶⁷⁾ L'art. 59 (*Demanio marittimo, lacuale e fluviale*) del d.P.R. n. 616/1977 dispone che "[1] Sono delegate alle regioni le funzioni amministrative sul litorale marittimo, sulle aree demaniali immediatamente prospicienti, sulle aree del demanio lacuale e fluviale, quando l'utilizzazione prevista abbia finalità turistiche e ricreative. Sono escluse dalla delega le funzioni esercitate dagli organi dello Stato in materia di navigazione marittima, di sicurezza nazionale e di polizia doganale. [2] La delega di cui al comma precedente non si applica ai porti e alle aree di preminente interesse nazionale in relazione agli interessi della sicurezza dello Stato e alle esigenze della navigazione marittima. L'identificazione delle aree predette è effettuata, entro il 31 dicembre 1978, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con i Ministri per la difesa, per la marina mercantile e per le finanze, sentite le regioni interessate. Col medesimo procedimento l'elenco delle aree predette può essere modificato". Per un'ampia disamina della categoria del demanio costiero, vedasi M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 186, la quale evidenzia come, sotto il profilo strutturale, il demanio costiero sia costituito dal lido e dalla spiaggia, ivi comprese le acque antistanti al demanio costiero, che sono sottoposte al relativo regime giuridico; sotto l'aspetto funzionale, il demanio costiero sia assoggettato a differenziazioni d'uso, a cui si accompagnano differenziazioni di gestione.

demaniali marittimi utilizzati per finalità turistiche e ricreative, con esclusione dei porti e delle aree di preminente interesse nazionale in relazione agli interessi della sicurezza dello Stato e alle esigenze della navigazione marittima, introducendo, quindi, la distinzione formale tra demanio portuale e demanio costiero, in ragione dei diversi soggetti (Stato e regioni) competenti per l'esercizio delle funzioni amministrative sugli stessi ⁽¹⁶⁸⁾. Successivamente, la legge 4 dicembre 1993, n. 494, di conversione del decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400 e recante "disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime", ha confermato la predetta distinzione ⁽¹⁶⁹⁾, avvalorandola attraverso l'individuazione delle varie attività che integrano il concetto di utilizzazione per finalità turistiche e ricreative, di cui al citato art. 59 ⁽¹⁷⁰⁾. Un'ulteriore conferma della necessità di differenziare il demanio portuale da quello costiero, al fine di una maggiore valorizzazione economica, si ha con la legge 28 gennaio 1994, n. 84 di "riordino della

⁽¹⁶⁸⁾ Si consideri, peraltro, che il demanio costiero non è destinato esclusivamente a finalità turistico-ricreative e che la competenza in merito alle funzioni amministrative sullo stesso non appartiene solo a regioni ed enti locali. Sul punto, cfr. M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, cit., p. 208.

⁽¹⁶⁹⁾ Cfr. A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit. p. 65, secondo cui dalla menzionata normativa "si ricava, inoltre, che il demanio costiero è costituito dal lido e dalla spiaggia con esclusione dei porti e delle rade ed è positivamente assoggettato a differenziazioni d'uso e connesse differenziazioni di gestione. Il demanio portuale, invece, è costituito dai porti i quali sono costituiti da elementi naturali e artificiali, sono beni pubblici funzionali all'esercizio della navigazione e del traffico marittimo ed, in quanto tali, sono sottoposti al regime demaniale disciplinato dagli artt. 822-823 cod. civ. e 28 e ss. cod. nav.". In proposito, cfr. anche M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 185, secondo cui "in base al criterio funzionale, di cui al citato art. 59, D.P.R. n. 616/1977, è, quindi, possibile una ricostruzione del sistema dei beni demaniali, fondata sulla distinzione: a) demanio costiero; b) demanio portuale".

⁽¹⁷⁰⁾ L'art. 1 (*Rilascio della concessione*) della legge n. 494/1993 recita: "[1] La concessione dei beni demaniali marittimi può essere rilasciata, oltre che per servizi pubblici e per servizi e attività portuali e produttive, per l'esercizio delle seguenti attività: a) gestione di stabilimenti balneari; b) esercizi di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio; c) noleggio di imbarcazioni e natanti in genere; d) gestione di strutture ricettive ed attività ricreative e sportive; e) esercizi commerciali; f) servizi di altra natura e conduzione di strutture ad uso abitativo, compatibilmente con le esigenze di utilizzazione di cui alle precedenti categorie di utilizzazione".

legislazione in materia portuale”, la quale reca (art. 18) una disciplina particolare delle concessioni di aree e banchine comprese nell’ambito portuale, evidenziando come le concessioni di beni demaniali marittimi non siano più oggetto di un regime indifferenziato, ma siano disciplinate in modo diverso a seconda del tipo di utilizzazione del bene ⁽¹⁷¹⁾. Ulteriore conferma della distinzione tra le due categorie del demanio marittimo si rinviene nell’art. 105, comma 2, lett. l), del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 ⁽¹⁷²⁾ di conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni e agli enti locali, a mente del quale detto conferimento non opera, tra l’altro, in relazione ai porti finalizzati alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato e a quelli di rilevanza economica internazionale e nazionale.

Va, peraltro, precisato che detta distinzione normativa non inficia l’unitarietà del sistema dei beni demaniali marittimi, concernendo solo l’aspetto funzionale ⁽¹⁷³⁾ e non anche quello strutturale ⁽¹⁷⁴⁾. Si osserva,

⁽¹⁷¹⁾ In proposito, vedasi M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 383. Per un’ampia disamina della categoria del demanio portuale, vedasi M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 197.

⁽¹⁷²⁾ L’art. 105 (*Funzioni conferite alle regioni e agli enti locali*) del decreto legislativo n. 112/1998 dispone: “[1] Sono conferite alle regioni e agli enti locali tutte le funzioni non espressamente indicate negli articoli del presente capo e non attribuite alle autorità portuali dalla legge 28 gennaio 1994, n. 84, e successive modificazioni e integrazioni. [2] Tra le funzioni di cui al comma 1 sono, in particolare, conferite alle regioni le funzioni relative: [...] l) al rilascio di concessioni di beni del demanio della navigazione interna, del demanio marittimo e di zone del mare territoriale per finalità diverse da quelle di approvvigionamento di fonti di energia; tale conferimento non opera nei porti finalizzati alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato, nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale, nonché nelle aree di preminente interesse nazionale individuate con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 21 dicembre 1995, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 136 del 12 giugno 1996, e successive modificazioni. Nei porti di rilevanza economica regionale ed interregionale il conferimento decorre dal 1° gennaio 2002”.

⁽¹⁷³⁾ Si consideri che la gestione del demanio portuale è regolata dalle leggi di riforma dell’ordinamento portuale, la citata legge 28 gennaio 1994, n. 84 e la legge 23 dicembre 1996, n. 647, di conversione del decreto legge 21 ottobre 1996, n. 535. Per il demanio costiero, la materia è disciplinata dagli artt. 36 e ss. del codice della navigazione, con le modifiche apportate dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494 (di conversione del decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400) e del relativo regolamento (artt. 5-57).

infatti, come i beni di entrambe le categorie presentino i medesimi requisiti, rappresentati dalla natura di beni immobili, dalla loro appartenenza allo Stato, dalla necessarietà degli stessi alla funzione cui sono destinati, dall'esclusività per l'ente pubblico territoriale proprietario della funzione svolta con detti beni e consistente nell'assicurare prioritariamente il perseguimento dei pubblici usi del mare ⁽¹⁷⁵⁾.

Nel presente lavoro, pur dandosi atto, di volta in volta, delle differenze di regime giuridico esistenti tra il demanio portuale e quello costiero, si affronterà lo studio del demanio marittimo in termini unitari, ponendosi per entrambe le categorie le medesime problematiche e prospettandosi le stesse possibili soluzioni.

⁽¹⁷⁴⁾ Sul punto, M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 185; M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 384, la quale osserva che la distinzione formale tra demanio portuale e demanio costiero incide solo sul regime concessorio, che risulta caratterizzato da differenti regole in relazione all'una e all'altra categoria.

⁽¹⁷⁵⁾ Così, M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 384. Va precisato che, in merito al requisito dell'appartenenza allo Stato, fa eccezione la regione Sicilia, alla quale i beni demaniali marittimi sono stati trasferiti, esclusi quelli utilizzati dall'amministrazione militare e quelli concernenti i servizi di carattere nazionale (cfr., art. 32 dello Statuto, recato dal r.d.l. 15 maggio 1946, n. 455, convertito nella legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2 e art. 1 del d.P.R. 1° luglio 1977, n. 684). Si ricordi, sinteticamente, che la disciplina del demanio marittimo nella Regione Sicilia è contenuta nello Statuto speciale approvato con r.d.l. 15 maggio 1946, n. 455 (art. 32), nel d.P.R. n. 684 del 1977, recante "Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia di demanio marittimo", nella legge n. 172 del 2003 (art. 6, co. 7) e, infine, nelle leggi regionali n. 15 del 2005, recante "disposizioni sul rilascio delle concessioni di beni demaniali e sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo" e n. 10 del 2007, che ha introdotto alcune disposizioni in materia di esercizio di attività sui beni demaniali marittimi.

Capitolo II: Il regime giuridico del demanio marittimo.

1) Premessa.

Come accennato in precedenza, il demanio marittimo rientra nel novero dei “beni pubblici” ed è, quindi, caratterizzato dalla medesima disciplina derogatoria rispetto a quella dei c.d. “beni privati”, contraddistinta segnatamente dall’inalienabilità, che nel regime recato dal codice civile rappresenta il “perno di garanzia” dei beni pubblici ⁽¹⁷⁶⁾.

Venendo ad una sintetica esposizione dei tratti salienti del regime tipico della demanialità, va ricordato che i beni demaniali marittimi sono inalienabili (il relativo atto di trasferimento è nullo per l’impossibilità dell’oggetto), inusucapibili (il possesso delle cose di cui non si può acquistare la proprietà è senza effetto, ai sensi dell’art. 1145, comma 1, del codice civile), imprescrittibili (a detti beni non si applica la disciplina della prescrizione), inespropriabili (fino a quando non ne venga pronunciata la sdemanializzazione) e non possono formare oggetto di diritti in favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano (art. 823 del codice civile).

2) Le vicende della demanialità marittima.

Il peculiare regime giuridico cui è sottoposto il demanio marittimo richiede di prestare particolare attenzione al tema delle c.d. vicende della demanialità marittima, rappresentate dall’inizio, modificazione e cessazione

⁽¹⁷⁶⁾ L’espressione si legge in M. Dugato, *Il regime dei beni pubblici: dall’appartenenza al fine*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 21.

della stessa. In proposito, si ritiene opportuno richiamare brevemente le tradizionali distinzioni tra demanio necessario e demanio accidentale (o eventuale) e tra demanio naturale e demanio artificiale. Del demanio necessario fanno parte i beni che non possono non appartenere allo Stato e che sono, quindi, insuscettibili di proprietà privata; rientrano, invece, nel demanio accidentale i beni che sono demaniali solo in quanto appartenenti allo Stato o ad altro ente pubblico territoriale. Il demanio naturale comprende, invece, i beni che sono demaniali per loro stessa struttura e composizione, senza necessità dell'intervento di trasformazione dell'uomo, mentre nel demanio artificiale ricadono i beni che diventano tali solo in conseguenza dell'opera dell'uomo.

Venendo al demanio marittimo, i beni che lo compongono sono, in prevalenza e al contempo, beni di demanio necessario e naturale, mentre rientrano tra i beni del demanio accidentale le c.d. pertinenze del demanio marittimo e le zone espropriate per ampliare lo stesso e si considerano beni del demanio artificiale, oltre alle pertinenze, i canali, i porti e i bacini artificiali.

In virtù del descritto diverso inquadramento dei beni demaniali marittimi è possibile comprendere il differente modo di atteggiarsi delle vicende concernenti la demanialità marittima.

2a) Nascita, modificazione ed estinzione del demanio marittimo.

La determinazione del momento in cui sorge la demanialità marittima riveste particolare importanza, in quanto dallo stesso dipende l'applicazione del regime giuridico differenziato rispetto a quello di diritto comune. Secondo parte della dottrina, i beni demaniali marittimi che ricadano nell'ambito del demanio necessario acquistano la demanialità *ex re*, con il loro semplice venire ad esistenza, quando hanno le caratteristiche

previste dalla legge, cioè non appena sono sussumibili in una delle categorie elencate nell'art. 28 del codice della navigazione ⁽¹⁷⁷⁾. Nel caso di beni demaniali marittimi appartenenti al demanio naturale, la demanialità sorge perché il bene possiede naturalmente la conformazione fisica richiesta dalla legge; nel caso di beni demaniali marittimi artificiali, la demanialità consegue all'opera dell'uomo ⁽¹⁷⁸⁾. In particolare, si osserva che, essendo la demanialità una creazione del legislatore ⁽¹⁷⁹⁾, il momento del suo inizio coincide con quello dell'entrata in vigore della norma che sancisce la demanialità. Ove detta ipotesi coinvolga beni di proprietà privata, si configura una vera e propria espropriazione, con obbligo di indennizzo a favore del proprietario del bene. Invece, qualora il bene assuma i caratteri della demanialità, naturalmente o artificialmente, in epoca successiva all'entrata in vigore della norma, allora l'acquisto della demanialità avviene automaticamente nel momento in cui si verifica la nuova situazione di fatto, senza che sia necessaria alcuna manifestazione di volontà dell'amministrazione (si cita l'esempio dell'apertura di uno sbocco sul mare di un canale privato oppure l'ipotesi naturale del mare che invade un terreno di proprietà privata, trasformandolo così in lido o spiaggia) ⁽¹⁸⁰⁾.

⁽¹⁷⁷⁾ Così D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 925; C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 11. Cfr. anche E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p. 668 e S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 111, secondo i quali la demanialità si attua *ex re* nel caso di beni del demanio necessario, ad eccezione del c.d. demanio necessario artificiale. In giurisprudenza, cfr. Cass. civ., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849; Cass. pen., sez. III, 3 aprile 2007, n. 13677.

⁽¹⁷⁸⁾ In caso di beni artificiali, ritiene necessaria la combinazione di due fatti umani volontari, quali la costruzione dell'opera e la destinazione della stessa all'uso pubblico, S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 112, che individua altre fattispecie di acquisto della demanialità, oltre quelle menzionate, tutte operanti sul presupposto che il bene abbia consistenza fisica compatibile con le categorie di cui all'art. 28 del codice della navigazione, quali disposizioni legislative (si cita l'ipotesi dell'art. 33 del codice della navigazione), negozi giuridici, usucapione.

⁽¹⁷⁹⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 925 e *Il demanio marittimo*, cit., p. 76.

⁽¹⁸⁰⁾ Cfr. D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, cit., p. 77.. D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 925, in detta ipotesi parla di trasformazione giuridica della cosa in conseguenza di un fatto naturale e ritiene, peraltro, che il fenomeno non debba avere carattere sporadico od

Nello stesso senso si esprime quella dottrina ⁽¹⁸¹⁾ che evidenzia come l'acquisto della demanialità marittima si connoti in modo particolare, in quanto i beni demaniali marittimi acquistano il carattere di beni pubblici senza necessità di un formale provvedimento di classificazione: la qualità di beni pubblici sussiste, infatti, allo stato di natura, nel caso del demanio naturale (spiaggia, lido, etc.), o quando vengono ad esistenza, nel caso del demanio artificiale (porto, pertinenze demaniali, etc.). In dette ipotesi, l'acquisto della demanialità dipende da una situazione di fatto, cioè dalla sussunzione in uno dei tipi previsti dalla legge, e non da un atto giuridico. I beni demaniali marittimi che ricadano nell'ambito del demanio accidentale acquistano, invece, la demanialità per il fatto e nel momento della coesistenza dei due requisiti dell'esistenza del bene entro i limiti del demanio marittimo o del mare territoriale e dell'appartenenza del bene allo Stato ⁽¹⁸²⁾. Con riguardo a quest'ultimo elemento, si distingue l'ipotesi in cui le opere sono costruite dallo Stato, nel qual caso la demanialità sorge fin dal momento in cui ha inizio la costruzione, da quella in cui le opere sono realizzate da privati, in quanto in questa ipotesi la demanialità sorge nel momento in cui lo Stato ne diviene proprietario in base alla concessione

occasionale, ma debba verificarsi ordinariamente almeno per un dato periodo dell'anno. Nell'ipotesi richiamata si discute se il proprietario del bene abbia diritto a un indennizzo. Coloro che ritengono che l'attribuzione del carattere demaniale a un bene ne comporti l'espropriazione, propendono per la tesi affermativa. Contro detta impostazione vi è chi eccepisce che l'espropriazione implica la volontà dell'espropriante, in presenza di determinate condizioni di legge, e che non si può parlare di diritto di proprietà, quando questo viene estinto per causa di forza maggiore. L'Autore citato sostiene che la soluzione negativa è conforme ai principi del nostro diritto, di derivazione romanistica, in virtù dei quali non si prevede la corresponsione di un indennizzo o compenso nel caso di acquisto della proprietà di un bene, involontariamente persa da taluno e indipendentemente dalla volontà dell'acquirente (artt. 941, 942 e 946 del codice civile; ma si veda l'eccezione di cui all'art. 944 del codice civile).

⁽¹⁸¹⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 24.

⁽¹⁸²⁾ In proposito, si veda D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926, il quale osserva che l'elemento dell'esistenza del bene entro i limiti del demanio marittimo o del mare territoriale sopperisce al requisito della destinazione ai pubblici usi del mare, richiesto in genere dalla dottrina per i beni del demanio artificiale. Cfr., anche, E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p.670.

(¹⁸³). Sempre in merito ai beni demaniali marittimi che ricadano nell'ambito del demanio accidentale, va precisato che gli stessi sono interessati anche da una particolare forma di acquisto della demanialità, denominata "ampliamento del demanio marittimo" e disciplinata dall'art. 33 del codice della navigazione, di cui si tratterà nel prossimo paragrafo.

Secondo altra dottrina e la giurisprudenza prevalente, affinché un bene rientri nel demanio marittimo occorre che lo stesso, oltre a presentare i caratteri obiettivi richiesti dalla legge, sia utilizzabile per i pubblici usi del mare (¹⁸⁴). In proposito, la giurisprudenza precisa che la verifica della demanialità del bene, effettuata considerandone la natura e la destinazione ai pubblici usi del mare, implica un accertamento fattuale, e non discrezionale, di competenza del giudice ordinario, rispetto al quale le risultanze catastali o l'iscrizione negli elenchi dei beni demaniali o negli inventari hanno valenza meramente probatoria, dovendo il giudice appurare in concreto la sussistenza o meno della effettiva destinazione ad uso pubblico operata dalla stessa amministrazione (¹⁸⁵).

(¹⁸³) Si consideri che, ai sensi dell'art. 49 del codice della navigazione, le opere non amovibili costruite sulla zona demaniale dal concessionario restano acquisite allo Stato quando venga a cessare la concessione, ai sensi dell'art. 49 del codice della navigazione.

(¹⁸⁴) In proposito, si vedano V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 16. In giurisprudenza, cfr. Cass. civ., sez. un. 2 maggio 1962, n. 849; Cass., sez. un., 3 maggio 1971, n. 1272; Cass. pen., sez. III, 22 aprile 1985, n. 3761, secondo cui "qualora si controversa sulla demanialità marittima di un suolo [...] l'indagine [...] va estesa [...] all'esigenza di acclarare la reale natura e l'attitudine all'impiego per gli usi del mare per tutta o parte dell'estensione rivendicata come demaniale, in relazione alla contiguità al mare e alla spiaggia, tenuto conto del principio che la demanialità necessaria di un bene marittimo è qualità che deriva originariamente ad esso dalla corrispondenza con uno dei tipi normativamente definiti; Cass. civ., sez. I, 21 aprile 1999, n. 3950, secondo cui "allorquando l'amministrazione agisce per ottenere l'accertamento della ridemanializzazione di determinate aree, al fine di soddisfare l'onere della prova, non è sufficiente che essa affermi la generica appartenenza del bene ad una determinata categoria normativamente prevista come demaniale o le determinate caratteristiche del bene stesso, ma è necessario che provi il fatto nuovo che ha determinato la pretesa ridemanializzazione, compresa l'attuale, effettiva destinazione delle aree in contestazione alla pubblica funzione, la quale ultima costituisce il requisito essenziale che contraddistingue un bene demaniale"; Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644.

(¹⁸⁵) Cfr., lo studio dal titolo *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, cit., p. 5; V. Vitiello, *Note sul demanio marittimo*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, p. 492. Sul valore

Altra vicenda che interessa i beni demaniali marittimi è la modificazione della demanialità. Si distingue tra modificazione soggettiva e modificazione funzionale: con la prima si indica il trasferimento del bene tra enti pubblici territoriali; con la seconda si intende la destinazione del bene ad una diversa funzione pubblica ⁽¹⁸⁶⁾. Atteso che nel nostro ordinamento il demanio marittimo appartiene esclusivamente allo Stato - eccettuato il caso della regione Sicilia ⁽¹⁸⁷⁾ -, va esclusa la possibilità di modificazioni

probatorio degli elenchi e inventari dei beni demaniali cfr. P. Virga, *Diritto amministrativo, I principi*, 1995, Milano, p. 389 e G. Colombini, voce *Demanio e patrimonio dello Stato e degli enti pubblici*, in *Dig. disc. pubblicistiche*, vol. V, Torino, 1990, p. 1. In giurisprudenza, Cass. pen., 1° febbraio 1985.

⁽¹⁸⁶⁾ Cfr., E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 163 e 211; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926.

⁽¹⁸⁷⁾ Sul punto, si veda D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926, il quale osserva che diversamente dalla regione Sardegna, per la quale la possibilità di un demanio marittimo regionale è espressamente esclusa dall'art. 14, comma 1, dello Statuto speciale, di cui alla legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 3 (a mente del quale "la Regione, nell'ambito del suo territorio, succede nei beni e diritti patrimoniali dello Stato di natura immobiliare e in quelli demaniali, escluso il demanio marittimo"), per la regione Sicilia tale possibilità è stata a lungo legata all'interpretazione dell'art. 32 dello Statuto (posto nel titolo V, rubricato "Patrimonio e finanza"), approvato con r.d.l. 15 maggio 1946, n. 455, convertito in legge costituzionale 26 febbraio 1948, n. 2, che assegna alla regione i beni del demanio dello Stato, comprese le acque pubbliche esistenti nella stessa, ad eccezione dei beni "che interessano la difesa dello Stato o servizi di carattere nazionale". Secondo alcuni autori e un risalente orientamento del Consiglio di Stato (cfr., per tutti, Cons. Stato, ad. gen., 26 aprile 1956, n. 140), l'intero demanio marittimo avrebbe riguardato "servizi di carattere nazionale" e, quindi, sarebbe rimasto di spettanza dello Stato (in proposito, si veda, A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in *Scritti giuridici, IV. Diritto amministrativo*, Napoli, 1990, p. 125); ad avviso di altra dottrina, per determinati beni (per esempio, i porti di rilevanza economica regionale) avrebbe potuto ammettersi l'inclusione nel demanio regionale. Secondo la Corte cost., 19 giugno 1958, n. 37, i beni del demanio marittimo avrebbero interessato di regola la difesa e i servizi pubblici nazionali e, quindi, sarebbero stati di proprietà pubblica statale, tuttavia non si poteva escludere l'esistenza di beni di spettanza della regione Sicilia, ove avessero perduto quell'interesse di cui all'art. 32 dello Statuto. In ogni caso, secondo la Consulta, la determinazione dei beni del demanio marittimo eccezionalmente assegnati alla regione Sicilia non sarebbe potuta intervenire fino a quando non fossero stati delimitati gli interessi dello Stato rispetto alla Regione; pertanto, il potere di disporre di beni del demanio marittimo sarebbe spettato solo allo Stato fino all'individuazione del demanio marittimo della regione. In proposito, cfr. M. Nigro, *Osservazioni a Corte costituzionale 19 giugno 1958, n. 37*, in *Giur. Cost.*, 1958, p. 498, che ha criticato le conclusioni a cui è pervenuta la Corte costituzionale nella sentenza citata, ritenendo che i beni demaniali marittimi non fossero in genere collegati a servizi di carattere nazionale e che la successione della Regione nei beni dello Stato fosse avvenuta al momento dell'entrata in vigore dello Statuto. In merito all'attuale riparto della titolarità dominicale tra Stato e regione Sicilia, va precisato che l'art. 3 del d.P.R. 1° dicembre 1961, n. 1825, recante le

norme di attuazione dello Statuto in materia di demanio e patrimonio, ha disposto l'assegnazione alla regione dei beni demaniali esistenti in Sicilia che non interessano la difesa dello Stato o servizi di carattere nazionale; ha previsto l'emanazione delle norme di attuazione nella materia del demanio marittimo con successivo decreto (art. 8) e ha disposto la redazione di appositi elenchi, ai fini dell'individuazione dei beni demaniali e patrimoniali (art. 5), da effettuarsi entro sei mesi dalla data di pubblicazione del d.P.R. medesimo. Detto termine è stato elevato a due anni dall'art. 1, comma 7, del d.P.R. 1° luglio 1977, n. 684, recante norme di attuazione dello Statuto della regione Sicilia in materia di demanio marittimo, con cui si è prevista (art. 1, commi 1, 3, 6 e 8) l'esclusione dal trasferimento alla regione dei beni del demanio marittimo utilizzati dall'amministrazione militare e dei beni del demanio marittimo interessanti i servizi di carattere nazionale; l'applicazione delle norme del d.P.R. n. 1825 del 1961, in quanto compatibili, per il trasferimento dei beni del demanio marittimo alla regione e il procedimento di formazione degli elenchi ad iniziativa della regione, ove non si fosse provveduto alla redazione degli stessi nel termine previsto (due anni dall'entrata in vigore del d.P.R. medesimo); il passaggio alla regione dei beni in parola con decorrenza dal 1° gennaio 1978 ovvero, successivamente, dalla data di cessazione dei motivi che avevano determinato il mantenimento dei beni stessi tra quelli del demanio dello Stato. L'art. 4 del d.P.R. citato ha disposto che la regione potesse avvalersi, in via transitoria, delle capitanerie di porto per l'esercizio delle funzioni amministrative sui beni del demanio marittimo trasferiti. Il medesimo articolo ha previsto l'esercizio di dette funzioni da parte della regione (e, quindi, delle capitanerie di porto per la durata dell'avvalimento) anche sui beni demaniali marittimi restati di proprietà statale, ad esclusione di quelli interessanti la difesa. Successivamente, è intervenuta la legge 8 luglio 2003, n. 172, il cui art. 6, co. 7, ha statuito che, con decorrenza dal 1° luglio 2004, le attribuzioni relative ai beni del demanio marittimo, già trasferite alla regione Sicilia con il d.P.R. n. 684 del 1977, sono esercitate direttamente dall'amministrazione regionale (e non più, in regime di avvalimento, dalle capitanerie di porto, con cui la regione stipula attualmente una convenzione, in base alla quale la stessa riceve un supporto tecnico-amministrativo da parte delle capitanerie). La legge regionale 29 novembre 2005, n. 15 ha dettato, poi, la disciplina sul rilascio delle concessioni di beni demaniali e sull'esercizio diretto delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo e la legge regionale 19 aprile 2007, n. 10 ha introdotto alcune disposizioni in materia di esercizio di attività sui beni demaniali marittimi. Ciò posto, va rilevato che sussistono contrasti interpretativi tra il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e la regione Sicilia in merito alla competenza della regione in ordine alle funzioni amministrative sui beni demaniali marittimi esclusi dal trasferimento, ai sensi del d.P.R. n. 684 del 1977, e in relazione all'appartenenza dei beni demaniali marittimi al demanio regionale. In particolare, ad avviso della regione Sicilia le funzioni amministrative relative al demanio marittimo eccettuato dal trasferimento alla regione, con esclusione dei beni interessanti la difesa, sarebbero esercitate dalla medesima in virtù della delega riconducibile all'ultima parte dell'art. 20 dello Statuto (a mente del quale nella materia *de qua* la regione svolge "un'attività amministrativa secondo le direttive del Governo dello Stato") e si concretizzerebbero nel potere di impartire disposizioni di carattere generale o particolare in ordine alla fattispecie e alle problematiche sottoposte dalla locale Autorità marittima (e non includerebbero il rilascio delle concessioni, l'emanazione delle ingiunzioni di sgombero, la determinazione dei canoni e ogni altro provvedimento finale, che – ad avviso della regione – competerebbe invece all'Amministrazione marittima); inoltre, il trasferimento di tutti i beni demaniali marittimi situati sul territorio regionale sarebbe avvenuto a decorrere dal 1° gennaio 1978, come previsto dall'art. 2 del d.P.R. n. 684 del 1977, dovendosi riconoscere agli elenchi rilevanza ai soli fini dell'individuazione dei beni da escludere dal trasferimento (la regione, comunque, ritiene che, pur in assenza degli elenchi, le aree già destinate a

soggettive della demanialità marittima ⁽¹⁸⁸⁾. In merito alla modificazione funzionale, la fattispecie più importante è certamente quella prevista dall'art. 34 del codice della navigazione (*Destinazione di zone demaniali marittime ad altri usi pubblici*), a mente del quale, con provvedimento del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, è possibile sottrarre ai pubblici usi del mare determinate parti del demanio marittimo, a richiesta dell'amministrazione statale, regionale o comunale competente ⁽¹⁸⁹⁾, per destinare le stesse ad altri usi pubblici, cessati i quali il bene riprende la propria normale destinazione. Per aversi la descritta modificazione funzionale è necessario, quindi, che ricorrano due elementi: il mutamento

servizi di interesse nazionale ed i porti di prima classe, seconda categoria, siano da ritenere pacificamente di competenza statale). Diversamente, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ritiene che sino all'approvazione degli elenchi i beni in parola continuerebbero a far parte del demanio statale e passerebbero al demanio regionale solo una volta individuati; e, in merito all'esercizio delle funzioni amministrative da parte della regione sui beni eccettuati dal trasferimento alla stessa, ritiene che quest'ultima sarebbe tenuta a gestirli direttamente, peraltro applicando la normativa statale. In proposito, non può trascurarsi la circostanza che la Corte costituzionale, con la sentenza n. 37 del 1958, ha affermato che la determinazione dei beni dello Stato e l'individuazione di quelli assegnati alla regione devono precedere il passaggio della titolarità alla regione dei beni medesimi e "finché questa delimitazione non abbia avuto luogo, nell'incertezza sugli eventuali beni del demanio marittimo regionale, il potere di disporre dei beni del demanio marittimo spetta soltanto allo Stato". Si noti che nella medesima pronuncia la Corte afferma che la determinazione dei beni assegnati alla regione "nel caso del demanio marittimo rappresenta l'eccezione alla regola della proprietà pubblica statale". In proposito, si veda anche la giurisprudenza costituzionale relativa all'art. 119 della Costituzione, dalla quale è possibile desumere il principio che l'attribuzione dei beni statali alle autonomie territoriali richieda, comunque, un intervento dello Stato in proposito. In ogni caso, si consideri che, in merito alla titolarità dei beni demaniali marittimi in Sicilia, la disputa è più teorica che pratica, in quanto, sul piano operativo, la regione esercita le funzioni dominicali sui beni del demanio marittimo (esclusi quelli considerati di appartenenza statale), come per esempio la riscossione dei canoni concessori. Con riguardo all'esercizio delle funzioni amministrative sui beni del demanio marittimo statale, invece, la menzionata disputa ha generato una vera e propria paralisi. Si consideri, in ogni caso, che gli elenchi citati non sono stati ancora predisposti. Sulla disciplina del demanio marittimo in Sicilia, cfr., anche, M. Grigoli, *Un apprezzabile intervento del legislatore siciliano in merito alla disciplina del demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, vol. I, p. 71; E. Castorina, in E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 61; A. Conio, *Concessioni: il diritto di insistenza del precedente concessionario non impedisce l'indizione della gara*, cit., p. 51.

⁽¹⁸⁸⁾ In merito alla possibilità che il demanio marittimo appartenga anche ad enti pubblici territoriali diversi dallo Stato, si veda il paragrafo 2 del Capitolo III.

⁽¹⁸⁹⁾ L'art. 34 del codice della navigazione è stato recentemente modificato dall'art. 1, comma 40, della legge 15 dicembre 2004, n. 308.

della destinazione specifica (e, quindi, l'attitudine del bene ad adempiere a funzioni pubbliche attribuite alla competenza di altre amministrazioni) e la temporaneità della stessa ⁽¹⁹⁰⁾. Quest'ultimo aspetto è considerato quello caratterizzante la fattispecie, in quanto ove il bene venisse sottratto definitivamente alla destinazione ai pubblici usi del mare, si verterebbe nella diversa ipotesi della sdemanializzazione, di cui all'art. 35 del codice della navigazione; mentre la modifica non temporanea della destinazione, sempre pubblica, integrerebbe il passaggio del bene dal demanio marittimo ad altra categoria demaniale. Proprio a motivo della circoscritta valenza temporale della modificazione funzionale, la stessa non tocca la titolarità (profilo soggettivo), né incide sulla categoria di appartenenza del bene (profilo strutturale), mentre presuppone l'attitudine dello stesso al soddisfacimento degli usi pubblici per i quali viene momentaneamente sottratto all'originaria destinazione ⁽¹⁹¹⁾. Come esempio di modificazione funzionale della demanialità marittima, in dottrina si cita il caso della costruzione di una strada lungo il litorale marino, che comporta il passaggio del bene dal demanio marittimo a quello stradale o il caso della costruzione di un idroscalo militare sulla riva del mare ⁽¹⁹²⁾. Altra dottrina evidenzia come, in detta ipotesi, si sia in presenza di una modificazione della demanialità, ma non di un mutamento della demanialità marittima, che anzi cessa del tutto, mentre più pertinente appare l'esempio della realizzazione di un porto su un tratto di spiaggia o lido ⁽¹⁹³⁾.

⁽¹⁹⁰⁾ Sul punto, cfr. G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 269; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 927.

⁽¹⁹¹⁾ Osserva F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 97 che "il requisito fondamentale del descritto procedimento di destinazione temporanea risiede essenzialmente nel fatto che alcune parti del demanio marittimo abbiano l'intrinseca attitudine a servire ad altri usi pubblici: difatti, una volta venuto meno il pubblico uso a cui il bene si intende destinare, esso riprende la sua destinazione normale".

⁽¹⁹²⁾ Così E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 219.

⁽¹⁹³⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 927. Argomentando dall'art. 39, comma 2, del codice della navigazione, l'Autore precisa, inoltre, che l'istituto della destinazione del demanio marittimo ad altri usi pubblici nell'interesse di altre amministrazioni dello Stato non riguarda gli enti pubblici, per i quali opera, invece,

Di particolare rilievo e piuttosto controversa è un'altra vicenda concernente la demanialità marittima, rappresentata dalla cessazione della stessa (c.d. sdemanializzazione). In proposito, la norma di riferimento è l'art. 35 del codice della navigazione, a mente del quale le zone demaniali che non sono ritenute utilizzabili per i pubblici usi del mare sono escluse dal demanio marittimo con decreto (c.d. decreto di sclassifica) del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con quello dell'economia e delle finanze ⁽¹⁹⁴⁾. La menzionata fattispecie si caratterizza per la ricorrenza di due elementi: la non idoneità del bene ad essere destinato ai pubblici usi del mare e la necessità di un atto formale di esclusione del bene dal demanio marittimo.

l'istituto della concessione. Inoltre, ai sensi dell'art. 36, comma 1, del regolamento della navigazione marittima, la destinazione in parola - autorizzata dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - implica il processo verbale di consegna del bene, redatto dal capo del compartimento e contenente le clausole per la tutela degli interessi del demanio marittimo, che sono prevalenti perché connaturati a quelle caratteristiche fisiche del bene che esigono e giustificano lo speciale regime. Non si prevede la corresponsione di un canone da parte delle amministrazioni interessate, con l'eccezione dei porti nei quali la gestione dei beni demaniali marittimi è affidata ad appositi enti (art. 19 del codice della navigazione), la cui soppressione ha indotto la dottrina a ritenere la norma abrogata implicitamente (cfr. S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 137). L'esercizio dei poteri di polizia sui beni resta comunque in capo all'autorità marittima, a cui spetta anche la competenza in merito all'esercizio del potere di concedere a terzi l'uso dei beni stessi, sentita l'amministrazione consegnataria (art. 36, comma 2, del regolamento della navigazione marittima). Sull'art. 34 del codice della navigazione si veda, anche, la circolare del 4 marzo 2008, prot. n. M_TRA/DINFR 2592, a firma congiunta del Ministero dei trasporti, dell'Agenzia del territorio e dell'Agenzia del demanio, recante le modalità operative per la generazione dei dati di aggiornamento/allestimento dei sistemi informativi delle predette Amministrazioni. Nello stesso senso, A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 143; F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 97. In merito all'eventualità della concessione a terzi anche delle zone consegnate ad altre amministrazioni statali, si precisa che ciò è possibile in quanto i beni restano comunque vincolati alla condizione giuridica di beni del pubblico demanio marittimo (così, S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 136).

⁽¹⁹⁴⁾ Si consideri che l'allegato A alla legge 24 novembre 2000, n. 340, recante "Disposizioni per la delegificazione di norme e per la semplificazione di procedimenti amministrativi" (c.d. legge di semplificazione 1999) include il procedimento di cui all'art. 35 del codice della navigazione tra i procedimenti da delegificare e semplificare, ai sensi della medesima legge. In proposito, cfr. la circolare del 4 marzo 2008, prot. n. M_TRA/DINFR 2592, a firma congiunta del Ministero dei trasporti, dell'Agenzia del territorio e dell'Agenzia del demanio, recante le modalità operative per la generazione dei dati di aggiornamento/allestimento dei sistemi informativi delle predette Amministrazioni.

L'art. 35 del codice della navigazione ha generato differenti interpretazioni in dottrina e in giurisprudenza. Prima di procedere alla disamina delle diverse posizioni, appare utile fare un breve cenno alla sdemanializzazione dei beni demaniali in genere. Questi ultimi acquistano e perdono la demanialità in virtù di meri fatti, rispetto ai quali il provvedimento di sclassificazione riveste efficacia meramente dichiarativa. Dispone, infatti, l'art. 829 del codice civile che il passaggio dei beni dal demanio pubblico al patrimonio dello Stato deve essere dichiarato dall'autorità amministrativa e dello stesso deve darsi annuncio nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. Secondo l'opinione prevalente, quindi, l'atto formale di sdemanializzazione previsto dall'art. 829 del codice civile ha natura dichiarativa e assolve alla sola funzione di garantire la certezza delle situazioni giuridiche, in quanto la cessazione della demanialità non si collega ad una manifestazione di volontà della pubblica amministrazione o alla sua discrezionalità, ma alla cessazione di fatto della sussistenza dei requisiti richiesti dalla legge per l'attribuzione della demanialità. Ne consegue che, ove si dimostri in modo rigoroso l'intervenuta cessazione della demanialità, per perdita delle caratteristiche naturali del bene o per mutamento della destinazione d'uso, deve ammettersi la c.d. sdemanializzazione tacita del bene, che si realizza - in mancanza di un provvedimento formale di sclassificazione - mediante atti e fatti univoci, positivi e concludenti, da cui si evince, in modo incontrovertibile, la volontà della pubblica amministrazione di sottrarre il bene alla sua specifica destinazione pubblica e di rinunciare definitivamente al suo ripristino ⁽¹⁹⁵⁾.

⁽¹⁹⁵⁾ Fin dagli anni sessanta, la giurisprudenza ha interpretato l'atto di sclassificazione previsto dall'art. 829 del codice civile come atto avente natura dichiarativa, ritenendo di non poter accordare prevalenza a un elemento meramente formale rispetto agli effettivi elementi costitutivi della demanialità. Cfr. Cass., 15 maggio 1962, n. 1045; Cass., 13 febbraio 1967, n. 362; Cass. 5 agosto 1977, n. 3556; Cass., 8 settembre 1978, n. 4056; Cass. 18 marzo 1981, n. 1603; Cass., sez. III, 7 settembre 1983, n. 7384; Cass., sez. III, 20 gennaio 1989, n. 599; Cass., 4 marzo 1993, n. 2635; Cass. 30 luglio 1993, n. 8520;

Non altrettanto pacifica è l'interpretazione dell'art. 35 del codice della navigazione. Mentre la costante giurisprudenza (¹⁹⁶) ritiene che detta norma escluda ogni possibilità di sdemanializzazione tacita dei beni del

Cass., sez. III, 10 novembre 1994, n. 11257; Cass., sez. III, 20 gennaio 1995, n. 125; Cass. 26 maggio 1996, n. 1480; Cass. civ., sez. II, 26 febbraio 1996, n. 1480, secondo cui "la sdemanializzazione di un bene può anche essere tacita, senza l'adempimento delle formalità previste dalla legge, ma a tal fine occorrono atti univoci e concludenti, incompatibili con la volontà della pubblica amministrazione di conservare la destinazione del bene all'uso pubblico e circostanze così significative da rendere non configurabile una ipotesi diversa dalla definitiva rinuncia, da parte della Pubblica amministrazione al ripristino della pubblica funzione del bene stesso". Si vedano, anche, Cass. civ., sez. II, 3 maggio 1996, n. 4089; Cass. civ., sez. II, 12 aprile 1996, n. 3451; Cass. pen., sez. III, 10 gennaio 1996, n. 3747; Cons. Stato, sez. V, 17 marzo 1998, n. 287; Cass., sez. un., 26 luglio 2002, n. 11101; Cons. Stato, 14 dicembre 2002, n. 6923; Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005. Si consideri che, a differenza del codice civile vigente, l'art. 429 del codice civile del 1865 prevedeva la categoria della sdemanializzazione tacita. Inoltre, la giurisprudenza richiede che gli elementi indiziari, da cui evincere la rinuncia definitiva della Pubblica amministrazione al ripristino della demanialità, debbano essere sempre accompagnati da fatti concludenti e da circostanze a tal punto significative da rendere impossibile la ricorrenza di ipotesi diversa da quella della definitiva rinuncia. Infatti, né il disuso o il possesso, da parte di privati in buona fede, da tempo immemorabile, né l'inerzia della Pubblica amministrazione o l'acquiescenza degli organi preposti, sono considerati dalla giurisprudenza quali elementi indiziari sufficienti a manifestare l'intenzione di far cessare la destinazione, anche potenziale, del bene demaniale all'uso pubblico (cfr., per tutti, Cons. Stato, sez. I, 12 aprile 1984, n. 2352 e Cass., sez. II, 6 marzo 1970, n. 569; Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644; Cass. pen, sez. III, 21 febbraio 2006, n. 6450).

(¹⁹⁶) Cfr., per tutte, Cass., sez. II, 5 agosto 1949, n. 2231; Cass. civ., sez. I, 6 maggio 1980, 2955; Cass., 4 maggio 1981, 2701; Cass., 5 novembre 1981, n. 5817; Cass. pen., sez. III, 1° giugno 1983, n. 7384; Cass. civ., 14 marzo 1985, n. 1987; Cass. pen., sez. III, 22 aprile 1985, n. 3761; Cass. pen., sez. III, 1° febbraio 1988; Cass. pen., sez. III, 13 ottobre 1994; Cass. pen., 10 novembre 1994, n. 11257; Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005; Cass. pen, sez. III, 21 febbraio 2006, n. 6450; Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644, secondo cui "deve poi ribadirsi la costante giurisprudenza di questa Suprema Corte, secondo la quale l'art. 35 del codice della navigazione esclude ogni possibilità di sdemanializzazione tacita del demanio marittimo, potendosi attuare solamente quella espressa mediante uno specifico provvedimento di carattere costitutivo (a differenza dell'atto dichiarativo di cui all'art. 829 del codice civile) da parte dell'autorità amministrativa competente". Si vedano, anche, Cons. Stato, sez. V, 18 marzo 1950, n. 338; Corte dei Conti, sez. contr. St., 28 febbraio 1996, n. 42; Corte Cost. 14 novembre 2008, n. 370. Si consideri, inoltre, che la giurisprudenza esclude, altresì, la possibilità della c.d. ridemanializzazione tacita, richiedendo, a tal fine, un espresso atto formale della Pubblica amministrazione competente, e non ritenendo sufficiente, per soddisfare il relativo onere probatorio, affermare la generica appartenenza del bene a una determinata categoria normativamente prevista come demaniale o la presenza delle caratteristiche tipiche richieste dalla legge, ma considerando necessario che si fornisca la prova del fatto nuovo che ha determinato l'asserita ridemanializzazione, ivi compresa l'attuale, effettiva destinazione del bene alla funzione pubblica (Cfr., per tutte, Cass. 21 aprile 1999, n. 3950).

demanio marittimo non più utilizzabili per i pubblici usi del mare e ammetta solo quella espressa, effettuata con specifico provvedimento formale, di carattere costitutivo, dell'autorità amministrativa competente oppure con legge statale ⁽¹⁹⁷⁾, la dottrina appare divisa sul punto ⁽¹⁹⁸⁾. L'interpretazione prevalente ⁽¹⁹⁹⁾ assegna all'art. 35 del codice della navigazione portata derogatoria rispetto al principio generale, recato dall'art. 829 del codice civile, che attribuisce natura dichiarativa al provvedimento di sclassificazione, e nega la possibilità della cessazione tacita della demanialità marittima. Ad avviso di questa dottrina la sclassificazione con atto formale di natura costitutiva concerne sia l'ipotesi della modificazione

⁽¹⁹⁷⁾ Per la sdemanializzazione operata dal legislatore statale si veda, per tutti, l'art. 6, comma 2-*bis*, del decreto legge 29 marzo 2004, n. 80, recante disposizioni urgenti in materia di enti locali, convertito con modificazioni dalla legge n. 140 del 2004, a mente del quale "la fascia demaniale marittima compresa nel territorio del comune di Campomarino (Campobasso) è delimitata, con effetti retroattivi, secondo la linea di demarcazione definita sulla base delle risultanze catastali alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto. L'attuazione in via amministrativa della ridefinizione della predetta linea di demarcazione è delegata all'Agenzia del demanio, d'intesa con il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti".

⁽¹⁹⁸⁾ In proposito, F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 97 osserva che "la dottrina si è molto affaticata su questo atto di sclassificazione: a nostro avviso, ha esattamente individuato la sua tipica funzionalità, ma non ha del pari determinato né sufficientemente indagato la sua natura giuridica, che resta ancora da puntualizzare".

⁽¹⁹⁹⁾ Cfr. A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 149; C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 165; E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 177; S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 115; S. Fresta, *Utilizzazione dei beni del demanio marittimo*, Palermo, 1975, p. 73; E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p. 672 e 678, la quale precisa che "le ragioni della diversa disciplina prevista per la sdemanializzazione dei beni appartenenti al demanio marittimo dovrebbero perciò rinvenirsi nella indeclinabile necessità che l'atto di sclassificazione sia unicamente determinato dalla mutata natura dei beni, i quali avrebbero perduto l'attitudine per essere destinati agli usi del mare. [...] In altri termini, il legislatore ha inteso, così, stabilire che l'atto di sdemanializzazione fosse preceduto da un giudizio tecnico-discrezionale dell'autorità competente sulla carenza di attitudine dei beni ai pubblici usi del mare, dovendo simile valutazione tener conto non solo delle caratteristiche geofisiche e delle esigenze locali, ma soprattutto degli usi e delle superiori finalità della difesa territoriale e della continuità delle coste"; D. Gaeta, *Il demanio marittimo*, p. 101; P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 38; V. Vallario, *Il demanio marittimo*, Milano, 1970, p. 43, il quale osserva che, nel caso in cui il provvedimento ex art. 35 del codice della navigazione erroneamente esclude un bene dal demanio marittimo, lo stesso non è idoneo a far cessare la demanialità ove il bene abbia mantenuto la sua natura, non potendosi ammettere la sdemanializzazione di un bene che conserva caratteristiche demaniali.

strutturale, sia il caso della modificazione funzionale ⁽²⁰⁰⁾. Detta interpretazione è, a nostro parere, l'unica in grado di assicurare adeguata considerazione agli usi pubblici del mare, rispetto ai quali l'attitudine del bene al relativo soddisfacimento va valutata dall'amministrazione competente anche in termini di attitudine potenziale e non solo in chiave attuale e concreta.

Secondo altro orientamento ⁽²⁰¹⁾, l'art. 35 del codice della navigazione non

⁽²⁰⁰⁾ Esempi di modificazione strutturale sono quelli del lido che, a seguito dell'avanzamento del mare, perde tale sua qualità; del bacino, che non comunica più liberamente con il mare; del canale, che viene interrato per mancanza di manutenzione o viene distrutto da un fatto naturale o dell'uomo. Un caso ricorrente di modificazione funzionale è l'esclusione di porzioni di aree demaniali marittime per la costruzione di strade costiere.

⁽²⁰¹⁾ Così V. Cerulli Irelli, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, cit., p. 70, il quale afferma che "il singolo bene (cosa o porzione di cosa) cessa di appartenere alla categoria di beni riservati, epperiò viene ricondotto nell'ambito del diritto comune, al momento in cui perde le caratteristiche naturali o funzionali che alla categoria lo facevano ascrivere. La cancellazione dagli elenchi (c.d. sclassificazione) evidentemente gioca un ruolo meramente dichiarativo (come, per converso, l'iscrizione negli elenchi). [...] La regola di carattere generale, che s'è appena accennata, trova una particolare applicazione nella disciplina relativa ai beni del demanio marittimo (art. 35 cod. nav.). Una interpretazione di tale normativa, che trovava in giurisprudenza qualche sostegno, sembrava delineare un regime della cessazione della demanialità per i beni del demanio marittimo differente rispetto a quello comune, e, a differenza di questo, incentrato su un provvedimento amministrativo formale e necessario di sdemanializzazione. Ma ciò tuttavia non è [...]. Il problema, nei casi del tipo di quello contemplato dall'art. 35 cod. nav., è un altro, e sta in ciò, che, mentre, da una parte, per regola generale, la singola cosa o porzione di cosa [...] concerne il suo carattere di bene riservato (e quindi, il regime giuridico differenziato rispetto a quello comune) indipendentemente dalla sua concreta destinazione ad uno scopo di interesse pubblico - e questa è la principale caratteristica strutturale dei beni riservati rispetto ai beni a destinazione pubblica - è tuttavia a volte prevista la possibilità di escludere con atto espresso dell'autorità competente singole cose o porzioni di cose, dal demanio, dalle categorie riservate, epperiò ricondurle al diritto comune, una volta acclarata dall'autorità competente medesima, la non necessità ovvero la non utilità di queste ultime agli scopi di interesse pubblico cui è in principio destinata la categoria di beni nella quale sono comprese. Una porzione di spiaggia, come tale identificabile naturalmente, se non più necessaria ai pubblici usi del mare può essere con atto espresso dell'amministrazione sdemanializzata e perciò ricondotta al comune commercio. In sostanza, l'art. 35 del codice della navigazione completa la norma di carattere generale dell'art. 822: nel senso che un singolo bene intanto è necessariamente compreso nel demanio marittimo in quanto esso è in concreto utilizzabile per i pubblici scopi cui tale demanio è destinato ad ottemperare. Il singolo bene deve essere anzitutto identificabile, nelle sue caratteristiche naturali, come parte del demanio marittimo; in secondo luogo deve essere atto ai pubblici usi del mare. Se è identificabile in tal modo, può essere tuttavia sdemanializzato con atto espresso ai sensi dell'art. 35". Si veda, anche, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 270; D. Gaeta,

sostanzia una vera e propria deroga, ma integra un'ipotesi singolare, che non inficia la regola generale sulla cessazione della demanialità, recata dall'art. 829 del codice civile. In particolare, la richiamata dottrina distingue tra modificazione strutturale e modificazione funzionale, riferendo la fattispecie speciale solo a quest'ultima ipotesi. Nel caso di modificazione funzionale, infatti, il bene possiede comunque le caratteristiche naturali proprie del demanio marittimo, unitamente all'idoneità a soddisfare i pubblici usi del mare, e ciò rende indispensabile l'adozione di un formale provvedimento di sclassificazione con efficacia costitutiva, che non è invece necessario nell'ipotesi di modificazione strutturale, in quanto in quest'ultima fattispecie il bene non è più individuabile come bene demaniale marittimo, per la sua totale distruzione o per la perdita definitiva dei caratteri tipici della demanialità marittima (c.d. snaturamento della cosa), dovuta a un evento naturale o a un fatto dell'uomo ⁽²⁰²⁾. La

Lido e spiaggia (voce), cit., p. 927; lo studio dal titolo *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, approvato dalla Commissione Studi del Consiglio Nazionale del Notariato il 23 settembre 1997, p. 7 e 9, secondo cui il procedimento di cui all'art. 35 del codice della navigazione dovrebbe essere attivato dai soggetti interessati laddove la situazione concreta sia dubbia; M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano, 2004, p. 52, il quale ritiene che l'atto di sdemanializzazione può assumere una pluralità di valenze: "esso sarebbe un atto meramente dichiarativo, in via generale, per la cessazione della demanialità naturale, nonché per la cessazione di quella artificiale eventualmente causata da un evento da un evento accidentale o dal semplice decorso del tempo; esso sarebbe un provvedimento vincolato di accertamento costitutivo per le fattispecie eccezionali imposte dal codice della navigazione e dalla legge n. 37/1994 [concernente il demanio idrico]; esso sarebbe, infine, un provvedimento costitutivo discrezionale per la grande maggioranza dei casi di cessazione della demanialità artificiale"; l'Autore ritiene, quindi, condivisibile l'orientamento giurisprudenziale e dottrinale che ha cercato di circoscrivere la portata dell'art. 35 del codice della navigazione, consentendo la sdemanializzazione tacita di quei beni del demanio marittimo, che posseggano ancora le caratteristiche naturali proprie dello stesso, ma non siano più idonei a servire i pubblici usi del mare. In giurisprudenza, cfr. Cass., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849; Cass., sez. I, 25 novembre 1976; Cass. civ., sez. I, 5 novembre 1981, n. 5817; Cass., sez. II, 23 aprile 1981, n. 2417; Cass. pen., sez. III, 7 settembre 1983, n. 7393.

⁽²⁰²⁾ Sul punto, cfr. Cass. civ., 5 maggio 1951, n. 1065 e Cass. civ., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849, secondo cui un bene demaniale perde i caratteri tipici della demanialità sia per un evento naturale, sia per fatto volontario della pubblica amministrazione, "qualora quest'ultima ritenga compatibile con l'interesse pubblico provocare la obiettiva alterazione del bene". In proposito, si veda E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p. 671, la quale precisa che la perdita della qualità demaniale di un bene appartenente al

richiamata dottrina critica l'orientamento ricordato in precedenza, perché quest'ultimo afferma la necessità dell'adozione di un atto formale a carattere costitutivo con efficacia *ex nunc* per due ipotesi di cessazione della demanialità giuridicamente così differenti tra loro. L'interpretazione in discorso rileva come nella modificazione strutturale l'inidoneità ai pubblici usi del mare sia oggettiva e non implichi alcuna valutazione discrezionale dell'Autorità marittima, che si limita a dichiarare la mancanza dei presupposti tipici del demanio marittimo. Nel caso della modificazione funzionale, invece, l'inidoneità ai pubblici usi del mare è valutata discrezionalmente dall'amministrazione, in base ad una comparazione degli interessi in gioco, che investe l'attitudine o meno del bene - che non ha perso i connotati fisici propri della demanialità marittima - a soddisfare i pubblici usi del mare e confluisce in un provvedimento formale (decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, su giudizio del capo del compartimento marittimo), avente carattere costitutivo ed efficacia *ex nunc* ⁽²⁰³⁾. La

c.d. demanio naturale può verificarsi per una pluralità di cause: innanzitutto per distruzione, deperimento o snaturamento della cosa, anche se - precisa l'Autrice - nella maggior parte dei casi l'evento-fatto estintivo determina soprattutto un mutamento della conformazione naturale dei luoghi (ciò avviene, per esempio, quando il mare si ritira per l'emergere di nuova terra); vi sono altresì eventi consequenziali all'opera dell'uomo (si pensi al lido del mare modificato per l'escavazione di una darsena). Accanto alle menzionate cause, l'Autrice ricorda anche la sclassificazione del bene per espressa dichiarazione dell'autorità amministrativa, la c.d. sdemanializzazione tacita, nonché la privatizzazione dei beni pubblici.

⁽²⁰³⁾ Secondo D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 927, "Le cause di cessazione della demanialità per snaturamento della cosa operano automaticamente, senza necessità di atto alcuno da parte della pubblica amministrazione: anzi, lo snaturamento dovuto alla distruzione della cosa fa, ovviamente, venir meno anche l'oggetto del diritto di proprietà dello Stato. Diverso è il modo di operare della causa di cessazione della demanialità per la sopravvenuta inettitudine del bene a soddisfare i pubblici usi del mare: qui la cessazione della demanialità marittima si verifica solo alla conclusione di un particolare procedimento, che ha per necessario presupposto la inettitudine sopra citata". Inoltre, secondo l'Autore la sopravvenuta inettitudine del bene a soddisfare i pubblici usi del mare (c.d. modificazione funzionale) può riguardare solo le spiagge (rispetto alle quali è difficile dire quando cessa l'uso pubblico, atteso che esso è spesso più potenziale che attuale) e i canali marittimi, nonché le zone demaniali divenute tali per ampliamento del demanio marittimo, in quanto solo in relazione a detti beni l'Autore ritiene che la destinazione ai pubblici usi del mare sia un requisito che ne connota la demanialità. In

menzionata dottrina evidenzia, inoltre, come la necessità del provvedimento formale di sdemanializzazione e il carattere costitutivo dello stesso siano espressione di una particolare tutela predisposta proprio in relazione alla causa di cessazione della demanialità rappresentata dalla modificazione funzionale.

In merito agli effetti che derivano dal provvedimento di sdemanializzazione, vanno distinte due evenienze: il caso in cui il bene è idoneo a soddisfare un'altra destinazione pubblica e l'ipotesi in cui non può realizzare nessun'altra destinazione pubblica. Nella prima situazione, la cessazione della demanialità marittima non esclude che il bene ricada in altra categoria di demanio, ove al momento dell'esclusione dal demanio marittimo il bene presenti i caratteri propri di tale categoria ⁽²⁰⁴⁾. Nella seconda ipotesi, invece, la perdita della demanialità marittima determina il passaggio del bene al patrimonio disponibile dello Stato. Si ritiene, comunque, che gli effetti della cessazione del carattere demaniale marittimo del bene vadano determinati con riguardo alla destinazione concreta del bene escluso e non in linea generale e astratta. Conferma di ciò si ricava dalla lettera dell'art. 35 del codice della navigazione, che reca una dizione diversa (esclusione dal demanio marittimo) rispetto a quella di cui all'art. 829 del codice civile (passaggio dal demanio pubblico al

merito ai beni del demanio accidentale, tra i quali rientrano anche le zone da ultimo menzionate, l'Autore osserva che le c.d. pertinenze demaniali marittime, di cui all'art. 29 del codice della navigazione, cessano di essere demaniali o per la loro distruzione o per la sdemanializzazione della superficie su cui insistono (a differenza delle pertinenze di cui all'art. 817 del codice civile, che perdono la demanialità o per la loro distruzione o per la cessazione della destinazione al servizio del bene demaniale).

⁽²⁰⁴⁾ Per esempio, ove il bene possieda i caratteri propri della diversa categoria demaniale e venga utilizzato, al momento dell'esclusione, come strada o aeroporto, lo stesso acquista la demanialità stradale o aeroportuale in via immediata. Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 928. Si veda, anche, S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 119, il quale osserva come "una tempestiva classifica del bene demaniale marittimo che sia stato fisicamente trasformato in bene appartenente a diverso demanio è in concreto lo strumento principale di risoluzione di casi di interferenze tra tipi di beni demaniali: in tali casi infatti la classifica assume, forse, natura di atto vincolato in quanto viene drasticamente limitata la discrezionalità dell'amministrazione marittima nel determinarsi al riguardo".

patrimonio dello Stato), evidenziando la differenza esistente tra le due norme.

Con riferimento alla forma della sdemanializzazione, l'art. 35 del codice della navigazione risolve ogni dubbio, in quanto richiede un provvedimento formale, il decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, adottato di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze sulla base del giudizio di inutilizzabilità del bene per i pubblici usi del mare formulato dal capo del compartimento. Si discute in merito alla valenza dell'attività del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti. Parte della dottrina ritiene che detta attività non sia libera, ma vincolata al parere del capo del compartimento, mentre altro orientamento afferma il carattere discrezionale dell'attività del Ministro, il quale riassume e valuta i risultati dell'istruttoria, dando corso o meno al provvedimento ⁽²⁰⁵⁾. Altra dottrina ⁽²⁰⁶⁾ evidenzia come il capo del compartimento non esprima un parere in merito all'opportunità dell'esclusione del bene dal demanio marittimo, ma un giudizio di carattere tecnico in ordine all'utilizzabilità dello stesso per i pubblici usi del mare, mentre al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti spetta il compito di verificare la legittimità di detto giudizio, in qualità di organo gerarchicamente sovraordinato, e al Ministro dell'economia e delle finanze la verifica dell'esistenza dei presupposti del provvedimento, destinato a produrre i suoi effetti nella sfera di competenza dell'amministrazione finanziaria. In particolare, si osserva che "poiché per i beni del demanio marittimo la destinazione specifica è intesa come attitudine potenziale insita nelle caratteristiche fisiche del lido, della spiaggia, dell'arenile, dei canali, ecc. il giudizio dell'autorità marittima può presentare anche profili di valutazione tecnica circa l'idoneità della situazione reale considerata a concretizzare la causa predeterminata dalla

⁽²⁰⁵⁾ Sul punto, si veda D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 928.

⁽²⁰⁶⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 928. Parla di giudizio tecnico-discrezionale della pubblica amministrazione, E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p. 678.

legge (inidoneità del bene a soddisfare i pubblici usi del mare). E' evidente che la qualificazione tecnica della situazione sulla quale deve appunto intervenire la valutazione di opportunità dell'azione dell'autorità marittima si connota nella fattispecie contemplata nell'art. 35 c. nav. come fattore di variabilità della scelta e non come accertamento della materialità di un fatto, in quanto contribuisce a individuare l'atteggiarsi concreto di tali esigenze in base non a regole oggettive ma a convincimenti personali”⁽²⁰⁷⁾.

2b) Fissazione dei limiti, delimitazione e ampliamento.

Le vicende relative alla demanialità marittima appena descritte rivestono importanza fondamentale ai fini della concreta applicazione del regime giuridico, differenziato rispetto a quello di diritto comune, proprio dei beni demaniali marittimi. Medesimo rilievo va attribuito a quei procedimenti che consentono l'identificazione delle fattispecie rientranti nel demanio

⁽²⁰⁷⁾ Così, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 270. In giurisprudenza, sul punto, si veda Cass., 5 agosto 1949, n. 2231, secondo cui “il presupposto della sclassificazione è sempre nella mancata attitudine di determinati tratti di spiaggia a servire agli usi del mare, ma il relativo giudizio è demandato a speciali organi che vi devono provvedere in base ad una valutazione tecnico-discrezionale dei caratteri naturali di essi, variabili e contingenti secondo le diverse caratteristiche geofisiche e le varie esigenze locali, in relazione alla diversità degli usi e perfino alle necessità della difesa territoriale. Un simile accertamento non è possibile desumere da atteggiamenti passivi dell'Autorità amministrativa e nemmeno dalla semplice esecuzione di atti incompatibili con la volontà di conservare il carattere demaniale ai beni, nel che va pur sempre ravvisato un atto positivo, ma che è inefficiente a manifestare una valida dichiarazione che determinati tratti di spiaggia non servano più agli usi del mare. Codesto comportamento di incompatibilità, inequivoco e surrogatorio, non sarebbe immaginabile in una sfera in cui opera la discrezionalità tecnica condizionata all'osservanza di tanti adempimenti come quelli dell'art. 35 cod. nav.”. *Contra*, cfr. lo studio dal titolo *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, cit., p. 8. In questa sede si contesta in primo luogo che la valutazione sia discrezionale, dovendosi invece ritenere vincolata alla sussistenza di dati obiettivi quali la presenza dei requisiti richiesti per la demanialità ed anche la stessa mancata destinazione agli usi del mare è un dato obiettivo desumibile o da un espresso atto di sdemanializzazione ma anche da comportamenti concludenti della PA incompatibili con la volontà di destinare il bene ad usi marittimi.

marittimo e attraverso i quali si perviene alla fissazione dei limiti, alla delimitazione e all'ampliamento dello stesso. In merito a detti procedimenti, il codice della navigazione reca alcune disposizioni di carattere generale. In particolare, per determinare i confini del demanio marittimo rispetto ad altre categorie di demanio e alla proprietà privata soccorrono due particolari procedimenti amministrativi, di cui parte della dottrina ⁽²⁰⁸⁾ evidenzia l'identità di presupposto e funzione: la fissazione dei limiti del demanio marittimo, prevista dall'art. 31 del codice della navigazione, e la delimitazione di zone del demanio marittimo, di cui all'art. 32 del codice della navigazione. Il presupposto comune ad entrambi i procedimenti in parola - lo stesso del regolamento di confini, di cui all'art. 950 del codice civile ⁽²⁰⁹⁾ - è rappresentato dall'incertezza del confine tra due beni; incertezza non infrequente per via della conformazione mutevole dei beni demaniali marittimi. In particolare, può trattarsi di incertezza oggettiva del confine, derivante dal possesso promiscuo della zona limitrofa, oppure di incertezza del confine dipendente da una contestazione limitata all'esattezza del confine in atto esistente; incertezza che in entrambe le ricordate evenienze genera un "conflitto di fondi" e non un "conflitto di titoli" ⁽²¹⁰⁾, in quanto la stessa non riguarda la validità dei titoli di proprietà, ma l'estensione dei beni limitrofi. La funzione svolta dai due procedimenti - comune al regolamento di confini, di cui all'art. 950 del codice civile -

⁽²⁰⁸⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 922.

⁽²⁰⁹⁾ In merito all'azione di regolamento di confini di cui all'art. 950 del codice civile, si vedano, per tutti, L. Bigliuzzi Geri, U. Breccia, F. D. Busnelli, U. Natoli, *I diritti reali*, in *Il sistema giuridico italiano. Diritto civile*, vol. 2, Torino, 1988, p. 159, secondo cui l'azione in discorso concerne in via esclusiva la tutela della proprietà fondiaria, è un'azione c.d. "di confine" e presuppone un'incertezza nella linea materiale di demarcazione tra due fondi, tendendo, pertanto, a identificare esattamente il confine, "il che può avere, com'è ovvio, conseguenze sull'esatta delimitazione dell'estensione dei fondi medesimi nelle zone limitrofe, sicché tale azione può eventualmente assolvere in concreto a una funzione di rivendicazione, pur mantenendosi distinta da quest'ultima quanto ai presupposti". La controversia, infatti, concerne di titoli in sé non contestati.

⁽²¹⁰⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 923.

consiste nella determinazione della linea di confine del bene demaniale e si realizza attraverso l'adozione di provvedimenti aventi natura dichiarativa.

In dottrina, vi è chi ravvisa ulteriori caratteristiche comuni ai due procedimenti nell'essere entrambi espressione del principio dell'autotutela; nella mancanza di contestazione sulla qualificazione giuridica dei beni da delimitare; nella partecipazione dei soggetti interessati alle operazioni; nell'autonomia delle determinazioni adottate dall'autorità marittima in relazione ai pubblici usi del mare; nell'obbligo per l'amministrazione di uniformarsi ai risultati, una volta definita la procedura ⁽²¹¹⁾. I due procedimenti in discorso differiscono, invece, in ordine ai caratteri delle specifiche zone o aree a cui ciascuna si riferisce - luoghi nei quali il mare comunica con canali o fiumi o altri corsi d'acqua (art. 31 del codice della navigazione) e zone demaniali marittime confinanti con proprietà private (art. 32 del codice della navigazione) - e, quindi, con riferimento all'ambito di operatività, in quanto la fissazione dei limiti del demanio marittimo si svolge all'interno della pubblica amministrazione, riguardando altri beni di natura demaniale, mentre la delimitazione di zone del demanio marittimo pone a confronto queste ultime con le proprietà private (anche di Pubbliche amministrazioni diverse dallo Stato) ⁽²¹²⁾.

In merito all'*actio finium regundorum* - di cui si è evidenziata l'identità di presupposti e funzione rispetto ai procedimenti previsti dagli artt. 31 e 32 del codice della navigazione, tutti volti ad individuare limiti precisi al fine di risolvere situazioni di incertezza di confini - va evidenziato

⁽²¹¹⁾ Sul punto, cfr. S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 68.

⁽²¹²⁾ In proposito, osserva D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 923, che mentre i privati "per tutelare i loro interessi, non hanno altra via che l'esperimento dell'azione di regolamento dei confini ex art. 950 c. civ., la pubblica amministrazione, in base al principio di autotutela, può procedere direttamente alle operazioni di delimitazione, cioè al regolamento di confini in via amministrativa, che ha forza esecutoria, restando gravati i privati, che eventualmente non siano rimasti soddisfatti, dell'esperimento dell'azione giudiziaria di regolamento di confini o, se del caso, di revindica". Evidenzia la sostanziale differenza tra il procedimento di cui all'art. 31 del codice della navigazione e quello recato dall'art. 32 del codice della navigazione, anche, S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 382, nota 13.

che le procedure in discorso ne differiscono segnatamente con riguardo ai soggetti competenti al loro esperimento e al tipo di atto adottato al termine della procedura: la pubblica amministrazione e il provvedimento amministrativo, nel caso della fissazione dei limiti e della delimitazione; l'autorità giudiziaria e la sentenza, nel caso dell'*actio finium regundorum*. A mente dell'art. 31 del codice della navigazione (*Limiti del demanio marittimo*) "nei luoghi, nei quali il mare comunica con canali o fiumi o altri corsi di acqua, i limiti del demanio marittimo sono fissati dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con quello dell'economia e delle finanze, nonché con gli altri Ministri interessati". Si ritiene che la norma, pur riguardando espressamente solo il demanio idrico, si possa applicare per analogia anche ai casi in cui la fissazione dei limiti del demanio marittimo si effettua nei confronti di beni appartenenti ad altro tipo di demanio (per esempio, aeronautico) ⁽²¹³⁾. In ogni caso, la demanialità del bene rispetto al quale si compie la determinazione dei confini rappresenta lo specifico presupposto del procedimento in parola.

In ordine alla natura giuridica della pronuncia in cui sfocia detto procedimento, la dottrina prevalente ritiene che essa abbia valenza dichiarativa. In particolare, vi è chi sostiene non trattarsi di un atto di allineamento o di delimitazione in senso proprio, in quanto quest'ultimo fissa i confini tra proprietà pubblica e proprietà privata, ma di un atto di ricognizione fisica del bene, che non è costitutivo della demanialità, né dell'appartenenza del bene a una determinata amministrazione ⁽²¹⁴⁾. Altra

⁽²¹³⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 923; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 140; G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, in *Foro it.*, 1998, parte V, col. 231; S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 69, che fonda la menzionata interpretazione sul riferimento ad "altri ministri interessati", presente nella norma, e afferma il carattere generale dell'istituto.

⁽²¹⁴⁾ In tale senso, A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 141; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 265; G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, in *Foro it.*, 1998, parte V, col. 231, secondo cui si è in presenza di un "atto collegiale d'accertamento (dichiarativo), che fissa i limiti del

dottrina perviene alla medesima conclusione sulla scorta di una diversa motivazione, in quanto ritiene trattarsi di un regolamento di confini, in merito al quale aderisce alla tesi della natura dichiarativa dello stesso ⁽²¹⁵⁾. In ogni caso, non può trascurarsi l'importanza che il procedimento in parola riveste in relazione all'esercizio delle funzioni inerenti al bene, allorché queste ultime siano di competenza di soggetti pubblici diversi dallo Stato o dall'Amministrazione marittima. Nella prima evenienza, la dottrina osserva come "il criterio funzionale risulta spesso condizionato dal criterio dominicale quando il bene sia riservato alla proprietà dello Stato e le funzioni che per mezzo di esso si esplicano siano state delegate (demanio marittimo) o trasferite (opere idrauliche su canali demaniali) alla Regione" ⁽²¹⁶⁾. Avviene, infatti, che, nel caso in cui le funzioni esercitabili sul bene riguardino diverse Amministrazioni dello Stato, la mancata fissazione dei confini tra il demanio marittimo e le altre categorie di beni demaniali possa determinare duplicazioni o invasioni di competenze, mentre la mancata determinazione dei limiti delle aree del demanio marittimo sulle quali gli enti

demanio marittimo, dando luogo ad un'operazione basata sulla ricognizione della consistenza delle proprietà demaniali dei terreni e del riferimento alle distinte amministrazioni delle relative titolarità. L'atto di accertamento e la conseguente fissazione dei limiti non presuppongono (ma non escludono) divergenze tra le varie amministrazioni e hanno come risultato, attraverso la definizione dei confini delle rispettive zone, di stabilirne anche l'ambito della proprietà". Vedasi, anche, S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 383, secondo cui "la delimitazione attinente al demanio marittimo rappresenta un tentativo di apporre, d'accordo tra i vari interessati, i confini per delimitare l'ambito della demanialità dalla proprietà privata. Vi è sì una affinità formale con la norma dell'art. 950 del codice civile, ma non vi è affievolimento dei diritti dei privati, trattandosi di una funzione meramente ricognitoria che lascia impregiudicata la questione della proprietà". In proposito, cfr., anche, S. Galasso, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, cit., p. 116, il quale osserva come il piano regolatore portuale abbia, tra l'altro, l'effetto di determinare l'ambito del porto, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge 28 gennaio 1994, n. 84, ma non produca, comunque, i medesimi effetti degli atti precipuamente finalizzati alla determinazione dell'estensione del demanio marittimo. Ove si limiti a riguardare i beni demaniali marittimi, esso può rappresentare lo strumento principale per accertare l'estensione del bene porto. Sul punto, cfr., Cons. Stato n. 1538 del 2006.

⁽²¹⁵⁾ Così, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 923.

⁽²¹⁶⁾ Così, G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 265.

locali esercitano le funzioni inerenti, per esempio, alle attività turistiche e ricreative, condizioni di fatto l'esercizio delle funzioni medesime ⁽²¹⁷⁾.

Maggiore complessità presenta il procedimento di delimitazione del demanio marittimo, che consiste nella "determinazione autonoma che la pubblica amministrazione fa dei confini della sua proprietà" ⁽²¹⁸⁾, in altri termini in una certazione sull'esatta posizione dei confini. A detto procedimento si ricorre allorché sia necessario stabilire i limiti tra beni demaniali marittimi e proprietà private ⁽²¹⁹⁾, in caso di obiettiva incertezza

⁽²¹⁷⁾ Osserva G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 265 come "l'assenza del limite consente alle amministrazioni statali di continuare ad esercitare i poteri amministrativi su tutto il demanio marittimo, per una sorta di prevalenza del criterio dominicale su quello funzionale". L'Autrice prosegue evidenziando che, nel caso in cui il rapporto benefunzione investe la ripartizione delle competenze tra Stato e regione, "l'individuazione dei limiti (nella accezione più lata) tra il demanio marittimo ed altri beni demaniali e tra demanio marittimo destinato alla sicurezza ed al trasporto e demanio marittimo destinato alle attività turistiche e ricreative, pur essendo strumentale all'esercizio delle funzioni stesse, non può logicamente sostituirsi al criterio funzionale. In tali casi la possibile invasione di competenza sostanzia conflitti di attribuzione tra Stato e regione la cui composizione è demandata in via esclusiva al giudice costituzionale. Nel secondo [il caso della fissazione dei limiti tra demanio marittimo e beni demaniali appartenenti a categorie diverse] si tratta invece di conflitti tra amministrazioni statali la cui soluzione è devoluta al Consiglio dei Ministri quando i ministri interessati non raggiungano un accordo. La qual cosa non preclude ovviamente ai soggetti privati che vi abbiano interesse, l'esperibilità di rimedi giurisdizionali mediante l'impugnazione dell'atto davanti agli organi di giurisdizione amministrativa".

⁽²¹⁸⁾ La definizione è di G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, in *Foro it.*, 1998, parte V, col. 229. Sul punto, si vedano N. Centofanti, *I beni pubblici. Tutela amministrativa e giurisdizionale*, Milano, 2007, p. 55; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 141; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 266; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 923; S. Avanzi, *Il nuovo demanio*, cit., p. 71; C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 11 e p. 153; E. Ligato, *Natura dichiarativa e carattere discrezionale del procedimento di delimitazione del demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, n. 1, p. 224; S. Moscato, *Ancora su delimitazione e azione di regolamento di confini*, in *Riv. dir. economia, dei trasporti e dell'ambiente*, II, 2004; F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 95; G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2131; R. Cianchini, *La nuova disciplina del demanio marittimo*, Rimini, 2001, p. 14; S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 379.

⁽²¹⁹⁾ In proposito, si consideri che la menzione fatta dall'art. 32 del codice della navigazione alle Pubbliche amministrazioni va riferita a queste in quanto titolari del diritto di proprietà a titolo privato, come evidenzia D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 923. Recita l'art. 32 del codice della navigazione (*Delimitazione di zone del demanio marittimo*) "il capo del compartimento, quando sia necessario o se comunque ritenga opportuno promuovere la delimitazione di determinate zone del demanio marittimo,

(²²⁰). Secondo la dottrina e la giurisprudenza prevalenti, il procedimento di delimitazione si presenta quale “proiezione specifica” nel campo del

invita, nei modi stabiliti dal regolamento le pubbliche amministrazioni e i privati che possono avervi interesse a presentare le loro deduzioni e ad assistere alle relative operazioni. Le contestazioni che sorgono nel corso della delimitazione sono risolte in via amministrativa dal direttore marittimo, di concerto con l'agenzia regionale delle entrate, con provvedimento definitivo. In caso di accordo di tutte le parti interessate il provvedimento del direttore marittimo dà atto nel relativo processo verbale dell'accordo intervenuto. Negli altri casi il provvedimento deve essere comunicato, con i relativi documenti, al ministro delle infrastrutture e dei trasporti, il quale entro sessanta giorni dalla recezione può annullare con suo decreto, da notificarsi, entro i dieci giorni successivi, agli interessati per tramite del direttore marittimo. In caso di annullamento, la risoluzione in via amministrativa della contestazione spetta al ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con quello dell'economia e delle finanze. Nelle controversie innanzi alle autorità giurisdizionali, la tutela dei beni demaniali spetta esclusivamente al ministro dell'economia e delle finanze”.

Ai sensi dell'art. 58 del regolamento della navigazione marittima (*Delimitazione*), “[1] Il capo del compartimento notifica a coloro che possono avere interesse alle operazioni di cui all' articolo 32 del codice l' invito a intervenire alle operazioni stesse e a produrre i loro titoli. [2] La commissione delimitatrice è presieduta dal capo del compartimento o da un suo delegato e di essa fanno parte un rappresentante della intendenza di finanza [oggi Agenzia del demanio] ed uno dell' ufficio del genio civile [oggi Provveditorato interregionale per le opere pubbliche – Ufficio opere marittime del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti]. [3] La commissione procede alla data stabilita alla delimitazione anche se non interviene alcun interessato. [4] Dell' avvenuta delimitazione è redatto processo verbale, corredato dai piani e dagli altri disegni; tale verbale è firmato da tutti gli intervenuti e diviene obbligatorio per lo Stato, salvo il potere di annullamento attribuito al ministro dei trasporti e della navigazione dall' articolo 32 del codice, dopo che sia approvato dal direttore marittimo, di concerto con l' intendente di finanza [oggi Agenzia del demanio]. [5] Le spese sono sostenute per metà dallo Stato e per l' altra metà dai privati interessati. I privati devono effettuare un deposito presso la cassa dell' ufficio del compartimento nella misura da questo stabilita. Il deposito è liquidato secondo le norme dell' articolo 11”. Cfr., anche, la circolare del 4 marzo 2008, prot. n. M_TRA/DINFR 2592, a firma congiunta del Ministero dei trasporti, dell'Agenzia del territorio e dell'Agenzia del demanio, recante le modalità operative per la generazione dei dati di aggiornamento/allestimento dei sistemi informativi delle predette Amministrazioni.

(²²⁰) Osserva G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, cit., che “lo stato d'incertezza, sul quale si riflette l'atto dell'amministrazione, può derivare dai tratti geofisici del suolo e da documentazioni probatorie contrastanti con l'andamento del confine: circostanze genetiche, queste, da rilevare, poiché esse collocano le fattispecie o nel quadro dell'attività amministrativa oppure in quello della tutela giurisdizionale”. In merito al presupposto dell'obiettiva incertezza in ordine ai confini del demanio marittimo, la giurisprudenza afferma che non è sufficiente per ricorrere al procedimento di delimitazione una semplice non documentata asserzione della natura privata dell'area. Peraltro, ove manchi l'oggettiva incertezza, le emergenze catastali possono costituire idoneo supporto istruttorio per individuare casi di illegittima occupazione dei beni demaniali. In ogni caso, si consideri che la valenza probatoria sussidiaria delle risultanze catastali è espressamente prevista dall'art. 950, comma 3, del codice civile, a mente del quale “in mancanza di altri elementi, il giudice si attiene al confine delineato dalle mappe catastali”.

demanio marittimo della normale *actio finium regundorum*, di cui all'art. 950 del codice civile ⁽²²¹⁾. L'accertamento della situazione dei confini si effettua attivando un procedimento formale, espressione tipica del principio dell'autotutela, che si svolge in contraddittorio con gli interessati ⁽²²²⁾. Le

⁽²²¹⁾ L'espressione si legge in A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 141; cfr., anche G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 266. In giurisprudenza, cfr. Cass. civ., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849. G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, cit., afferma che "la delimitazione concreta un atto amministrativo di accertamento e [...] la finalità di accertamento è caratteristica fondamentale dell'*actio finium regundorum*; questa, infatti, mira ad eliminare l'incertezza sull'estensione di fondi, adeguando la situazione di fatto a quella di diritto e non perde tale natura neppure nel caso in cui l'eliminazione dell'incertezza comporti l'obbligo del rilascio della porzione di suolo indebitamente posseduta: la rimozione della situazione d'incertezza è dunque caratteristica di essa e non già la realizzazione d'effetti restitutori. Il carattere ricognitivo, dichiarativo della delimitazione marittima, effettuata dalla pubblica amministrazione, chiude un procedimento, che comporta la definizione di posizioni soggettive inerenti a proprietà della pubblica amministrazione e privata. L'*actio finium regundorum* sbocca in una sentenza, con effetto di giudicato sulla questione decisa, mentre l'atto amministrativo, che chiude il procedimento delimitativo, constata e dichiara situazioni, che sono colte e definite nel momento in cui l'atto interviene, e non preclude il ricorso ad altro accertamento tutte le volte che affiori l'esigenza di verificare gli stessi o i diversi elementi della situazione già esaminata. Conseguenza, questa, del suddetto carattere non giudiziale dell'operazione, cui attende la commissione delimitatrice e del relativo atto terminale. Quanto al contenuto sostanziale, delimitazione e fissazione dei limiti del demanio marittimo non si differenziano da quello del regolamento di confini esperito attraverso l'azione giudiziaria: tutte queste operazioni tendono, infatti, a realizzare certezza dell'estensione di fondi e, quindi, del confine. [...] e' impropria, quindi, la tendenza ad impostare il tema della delimitazione e della fissazione dei limiti del demanio marittimo in termini oggettivamente differenziati – anche se convergenti nel risultato definitivo – rispetto alla determinazione del confine incerto che trova più solenne espressione nell'*actio finium regundorum*. Tutte queste operazioni hanno la stessa identità di oggetto, volta ad individuare limiti precisi, che risanavano l'incertezza dei confini". *Contra*, S. Moscato, *Ancora su delimitazione e azione di regolamento di confini*, cit., secondo cui l'art. 32 del codice della navigazione non ha nulla in comune con l'art. 950 del codice civile "se non che entrambe [le norme] si basano su operazioni tecniche per individuare una linea di confine con la conseguenza, però, che i risultati cui si perviene innescano diritti completamente diversi".

⁽²²²⁾ Osserva, in proposito, G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, cit., che "il relativo potere d'autotutela amministrativa è l'esplicazione di un'attività di attestazione circa rapporti territoriali, che si attua con la collaborazione degli interessati; risultato ne è la definizione dei confini e per riflesso (e talora anche) la legittimazione dell'amministrazione ad esplicitare altre sue attività, quali, ad esempio, lo sgombero dell'area demaniale marittima". Nel senso del testo, vedasi P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 30; A.M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., pag. 295; G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici, e agli enti ecclesiastici*, cit., p. 188; G. Ingresso, *Demanio (Diritto moderno)* (voce), in *Nuov. Dig. it.*, vol. V, Torino, 1960, p. 436. Nega che il potere di cui all'art. 32 del codice della navigazione appartenga all'ambito dell'autotutela amministrativa, S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 383.

modalità di compimento delle operazioni di delimitazione sono disciplinate dall'art. 58 del regolamento della navigazione marittima. L'iniziativa di avviare il procedimento compete al capo del compartimento, che instaura un contraddittorio tra i soggetti interessati, invitandoli a presentare deduzioni e ad assistere alle relative operazioni. Il costante contraddittorio tra gli interessati caratterizza, infatti, il procedimento in parola. La competenza ad adottare il provvedimento spetta a un'apposita commissione, la quale adotta un atto amministrativo collegiale, risultante da processo verbale, che - in caso di accordo - è sottoscritto dagli interessati, approvato dal direttore marittimo e diviene obbligatorio per lo Stato. In mancanza di accordo, il provvedimento deve essere comunicato al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, a cui spetta il potere di annullamento, da esercitarsi entro sessanta giorni dal ricevimento dello stesso. Considerato che l'art. 32 del codice della navigazione prevede che il capo del compartimento promuova la delimitazione quando sia necessario o quando comunque lo ritenga opportuno, la giurisprudenza ritiene che l'Autorità marittima non abbia un obbligo, ma una facoltà di carattere discrezionale di procedere in tale senso, ove vi siano ragionevoli dubbi in ordine al confine del demanio ⁽²²³⁾. In altri termini, l'amministrazione può promuovere d'ufficio, in ogni momento, la delimitazione ai sensi dell'art. 32 del codice della navigazione, purché sussista un'oggettiva incertezza del confine tra il demanio marittimo e le

⁽²²³⁾ Cfr., *ex plurimis*, Cons. Stato, sez. VI, 16 febbraio 1979, n. 80; Cons. di giust. amm. regione Sicilia, sez. giurisd., 3 settembre 1997, n. 331; Cons. di giust. amm. regione Sicilia, sez. giurisd., 23 dicembre 1999, n. 695; Cons. di giust. amm. regione Sicilia 5 aprile 2002, n. 117; Cons. Stato, sez. VI, 20 maggio 2004, n. 3266. Si osserva, peraltro, in giurisprudenza, che "l'incertezza oggettiva può scaturire da diversi fattori, consistenti in circostanze di diritto o di fatto che rendono scarsamente percepibile il limite della linea confinaria, creando confusione fra le rispettive estensioni dei beni privati e di quelli demaniali. In tali casi, il procedimento di delimitazione perde i suoi connotati di attività discrezionale quanto all'*an* per acquistare le caratteristiche di procedura doverosa d'ufficio, cui il capo del comportamento marittimo deve necessariamente attendere per accertare gli esatti confini del demanio" (così, Cons. di giust. amm. regione Sicilia 5 aprile 2002, n. 117).

proprietà, pubbliche o private, confinanti. Le istanze presentate dai soggetti interessati non fanno sorgere, quindi, l'obbligo per l'amministrazione di avviare il procedimento, ma valgono solo quali segnalazioni o esposti. Si osserva che la procedura in discorso deve essere definita in base all'effettiva consistenza dei luoghi, anche in difformità dagli elenchi compilati d'autorità ⁽²²⁴⁾. Ove la delimitazione comporti una ridemanializzazione di certe aree, spetta all'amministrazione provare il fatto nuovo che la giustifica.

Il provvedimento di delimitazione rappresenta il presupposto del legittimo esercizio del potere di autotutela. Esso ha natura dichiarativa e non costitutiva della demanialità ⁽²²⁵⁾. In merito alla validità nel tempo delle operazioni di delimitazione, non è richiesta, naturalmente, una condizione di stabilità del litorale, in quanto non è possibile prevedere la durata del ciclo di stabilità, mentre nuove delimitazioni si rendono talvolta necessarie proprio a causa del verificarsi di fenomeni di erosione o ripascimento del litorale, purché sia decorso un congruo lasso di tempo dalla precedente delimitazione ⁽²²⁶⁾.

In merito alla competenza giurisdizionale sulla controversia concernente la delimitazione dei confini effettuata dalla pubblica amministrazione, si ritiene che la stessa sia di pertinenza del giudice ordinario, poiché la situazione giuridica soggettiva vantata dal privato è un diritto soggettivo, il diritto di proprietà dei beni la cui demanialità è in discussione ⁽²²⁷⁾. In particolare, i privati che non siano soddisfatti della delimitazione effettuata dalla pubblica amministrazione possono esperire l'azione giudiziaria di regolamento dei confini oppure l'azione di rivendica.

⁽²²⁴⁾ A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 141.

⁽²²⁵⁾ In giurisprudenza, in merito alla natura ricognitiva e non costitutiva della delimitazione, cfr., da ultimo, Corte Cost. 14 novembre 2008, n. 370.

⁽²²⁶⁾ Sul punto, si veda G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 266.

⁽²²⁷⁾ Cfr., Cass., sez. un., 27 febbraio 1942, n. 554; Cass. civ., sez. un., 2 maggio 1962, n. 849; Cass. civ., sez. un., 18 aprile 2003, n. 6347.

Ove si lamenti un vizio del procedimento di delimitazione, invece, la competenza si fissa in capo al giudice amministrativo ⁽²²⁸⁾ e lo stesso avviene se l'operazione d'accertamento si configura come operazione complessa o come presupposto o antecedente di un altro provvedimento amministrativo (per esempio, un provvedimento di sgombero di un'area demaniale marittima), nel qual caso la delimitazione rappresenta un requisito di legittimità dell'azione amministrativa successiva, la cui cognizione spetta al giudice amministrativo ⁽²²⁹⁾. La costante giurisprudenza del Consiglio di Stato afferma, infatti, a proposito della delimitazione di cui all'art. 32 del codice della navigazione, "la tesi della c.d. doppia tutela, nel senso che, con riguardo ad un atto ritenuto di tipo accertativo, ritiene che, quando si contesti l'esistenza di proprietà demaniale e, quindi, il potere in sé, la cognizione appartiene al giudice ordinario, mentre ove si contestino aspetti procedurali la cognizione spetti al giudice amministrativo" ⁽²³⁰⁾.

Un ultimo profilo che preme evidenziare e che sarà ripreso in seguito, allorché si affronterà il tema del riparto delle competenze gestionali tra Stato e autonomie territoriali sul demanio marittimo, è quello concernente il soggetto a cui spetta la funzione di delimitazione. Il problema riguarda, come si vedrà, più in generale la titolarità di tutte le funzioni concernenti gli aspetti dominicali relativi al demanio marittimo, ma si è presentato di recente all'attenzione del giudice delle leggi proprio in

⁽²²⁸⁾ G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, cit., indica un ventaglio di casi in cui ricorre la competenza del giudice amministrativo: omesso o carente invito della amministrazioni o dei privati a dedurre o ad assistere alle operazioni; incompetenza delle autorità amministrative designate a risolvere le contestazioni; inosservanza dei termini previsti dall'art. 32 del codice della navigazione; vizio di composizione della commissione delimitatrice, etc.. Cfr., in proposito, Cons. Stato, sez. V, 14 novembre 1980.

⁽²²⁹⁾ Sul punto, cfr. G. Pescatore, *La delimitazione del demanio marittimo*, cit., e N. Centofanti, *I beni pubblici. Tutela amministrativa e giurisdizionale*, cit., p. 57.

⁽²³⁰⁾ Così, Cons. Stato, sez. VI, 19 maggio 2008, n. 2260, il quale ritiene che la controversia riferita alla procedura di delimitazione sia di cognizione del giudice ordinario, in quanto ha sostanzialmente come oggetto il diritto soggettivo di proprietà. Cfr., anche, Cons. Stato, sez. V, 4 dicembre 2001, n. 6054; Cass., sez. un., 14 maggio 2001, n. 201; Cass., 9 giugno 1997, n. 5140.

relazione alla procedura di cui all'art. 32 del codice della navigazione ⁽²³¹⁾. In detta occasione, la Corte costituzionale ha affermato che la disciplina degli aspetti dominicali del demanio statale rientra nella materia dell'ordinamento civile, di competenza legislativa esclusiva statale, ribadendo il proprio costante orientamento ⁽²³²⁾, a mente del quale la titolarità di funzioni legislative e amministrative della regione in ordine all'utilizzazione di determinati beni non può incidere sulle facoltà che spettano allo Stato in quanto proprietario, che precedono logicamente la ripartizione delle competenze e ineriscono alla capacità giuridica dell'ente, secondo i principi dell'ordinamento civile. Ad avviso della Consulta, quindi, la legge regionale non può derogare ai criteri fissati dal codice civile e dal codice della navigazione, stabilendo linee di demarcazione che finiscono per sottrarre il lido del mare o la spiaggia al demanio marittimo; ciò in quanto la funzione di delimitazione della demanialità marittima non rientra tra quelle delegate e conferite dallo Stato alle regioni: "la disciplina relativa alle funzioni di delimitazione delle aree del demanio marittimo, invece, ricade nella sfera di competenza statale ed è disciplinata dal codice della navigazione che, all'art. 32, prevede un procedimento dettagliato per il loro svolgimento".

⁽²³¹⁾ Il riferimento è alla sentenza della Corte Cost., 14 novembre 2008, n. 370, resa nei giudizi di legittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1, della legge della Regione Molise 5 maggio 2006, n. 5 (Disciplina delle funzioni amministrative in materia di demanio marittimo e di zone di mare territoriale), nella parte in cui dispone che «le aree demaniali marittime della costiera molisana e delle antistanti zone del mare territoriale ricomprese nel comune di Termoli, litorale sud, sono individuate dalla linea di demarcazione determinata con verbale dell'undici dicembre 1984 della Capitaneria di porto di Pescara», e dell'art. 12, comma 6, della legge della Regione Molise 27 settembre 2006, n. 28 (Norme in materia di opere relative a linee ed impianti elettrici fino a 150.000 volt), nella parte in cui dispone che «Le disposizioni di cui al comma 1 dell'articolo 3 della legge regionale 5 maggio 2006, n. 5, si interpretano nel senso di determinare quali sono nella Regione Molise le zone di cui agli articoli 822 del codice civile e 28 del codice della navigazione». In detta pronuncia, la Corte costituzionale ha evidenziato come, con le norme in questione, la regione abbia inteso sottrarre al demanio marittimo alcune aree in esso ricomprese, manifestando la volontà di incidere sulla delimitazione dello stesso.

⁽²³²⁾ Cfr. Corte cost., n. 343 del 1995; Corte cost., n. 286 del 2004; Corte cost., n. 427 del 2004; Corte cost., n. 94 del 2008; Corte cost., n. 102 del 2008.

Altra procedura che interessa il demanio marittimo è quella di ampliamento, di cui all'art. 33 del codice della navigazione, il quale consente di incorporare al demanio marittimo, ove i pubblici usi del mare lo richiedano, zone di proprietà privata adiacenti allo stesso, di limitata estensione e di lieve valore, nonché i depositi e gli stabilimenti, di cui all'art. 52 del codice della navigazione, situati, anche solo in parte, entro i confini del demanio marittimo o del mare territoriale o comunque collegati al mare, a corsi d'acqua o canali marittimi. Si verte, quindi, nell'ambito del c.d. demanio accidentale e trattasi di una particolare forma di acquisto della demanialità, che si spiega a motivo delle rilevanti finalità pubbliche assolte dal demanio marittimo ⁽²³³⁾. Per consentire detto ampliamento è previsto il ricorso ad una speciale forma di espropriazione per pubblica utilità, particolarmente agile, in cui la dichiarazione di pubblico interesse è fatta con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, che costituisce titolo per l'immediata occupazione del bene e reca implicitamente la dichiarazione di indifferibilità e urgenza dell'opera ⁽²³⁴⁾. La dottrina evidenzia come si sia in presenza di una fattispecie eccezionale, in cui la demanialità marittima del bene non deriva da un fatto naturale, ma da un atto di volontà dell'amministrazione, che si traduce in un procedimento ablatorio a carattere speciale ⁽²³⁵⁾. Non vi è concordia in ordine al momento in cui il bene acquista il carattere demaniale marittimo. Un orientamento ritiene che ciò avvenga a seguito dell'espropriazione, in quanto il bene è già idoneo ai pubblici usi del mare

⁽²³³⁾ In proposito, D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926. Cfr., Cass., 25 ottobre 1954, n. 4091.

⁽²³⁴⁾ In tale senso A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 143; F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 96. Cfr. la circolare del 4 marzo 2008, prot. n. M_TRA/DINFR 2592, a firma congiunta del Ministero dei trasporti, dell'Agenzia del territorio e dell'Agenzia del demanio, recante le modalità operative per la generazione dei dati di aggiornamento/allestimento dei sistemi informativi delle predette Amministrazioni.

⁽²³⁵⁾ Così G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 268.

(²³⁶). Secondo altra parte della dottrina, occorre, invece, l'effettiva destinazione all'uso pubblico (²³⁷).

Per procedere all'ampliamento del demanio marittimo è, quindi, necessario che ricorrano i seguenti presupposti: la zona di proprietà privata deve avere un'estensione limitata e avere lieve valore; essere adiacente al demanio marittimo; possedere l'attitudine a soddisfare i pubblici usi del mare (²³⁸). In merito al criterio della limitata estensione, alcuni ritengono che lo stesso vada determinato in proporzione all'ampiezza dei beni demaniali marittimi limitrofi; altri affermano che la limitata estensione si determini in proporzione all'estensione della zona appartenente al soggetto da espropriare, atteso che l'art. 33 del codice della navigazione è volto segnatamente a garantire, seppure in via indiretta, la proprietà privata (²³⁹). La sussistenza del presupposto rappresentato dall'attitudine a servire ai pubblici usi del mare non è facilmente verificabile. Rilevano a tal fine due profili, quello fisico e quello funzionale. In merito al primo aspetto, l'art. 33 del codice della navigazione richiede solo che le zone di proprietà privata siano adiacenti al demanio marittimo. Atteso che la definizione di tale caratteristica è piuttosto incerta, si è sostenuto che, a seguito di notevoli erosioni che comportano modificazione dei confini, si debba fare ricorso all'espropriazione di cui all'art. 33 del codice della navigazione. In realtà, a ben vedere, in tale ipotesi non è corretto fare riferimento alla citata disposizione, in quanto se un bene di proprietà privata assume le caratteristiche proprie del demanio marittimo, occorre attivare il procedimento di delimitazione e non la procedura di ampliamento, atteso

(²³⁶) D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926.

(²³⁷) B. Biondi, *I beni*, cit., p. 202.

(²³⁸) Così G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 268. D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926 osserva che parte della dottrina ritiene che l'art. 33 del codice della navigazione richieda solo il carattere dell'adiacenza e non anche l'idoneità del bene a divenire demanio marittimo, atteso che la finalità della norma sarebbe proprio quella di aggiungere al demanio beni che altrimenti non ne farebbero parte.

(²³⁹) D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 926.

che il bene, in virtù delle nuove caratteristiche fisiche assunte, non può non essere demaniale ⁽²⁴⁰⁾.

Venendo al profilo funzionale, qualche incertezza suscitano le ipotesi in cui l'attitudine a servire ai pubblici usi del mare riguardi usi diversi da quelli tradizionali. In proposito, è stato evidenziato come, accanto agli usi tradizionali, siano progressivamente emerse nuove utilizzazioni dei beni demaniali marittimi, che comportano una possibile espansione del ricorso al procedimento di delimitazione, a scapito dell'utilizzo della procedura di ampliamento. La dottrina ha evidenziato, in proposito, come detta evenienza vada scongiurata, in quanto comporterebbe l'ammissione di fattispecie demaniali marittime non corrispondenti a quelle normativamente previste, mentre finirebbe per contrastare con i principi costituzionali posti a difesa della proprietà privata (art. 42 Cost.) ⁽²⁴¹⁾.

3) Le utilizzazioni del demanio marittimo.

Come è stato evidenziato, i beni demaniali marittimi rappresentano una particolare categoria di beni demaniali e si collocano nell'ambito dei principi generali elaborati dalla dottrina con riguardo alla demanialità. In particolare, uno dei temi su cui si è incentrata l'indagine dottrinale nel settore della demanialità è quello relativo alla tipologia degli usi dei beni demaniali ⁽²⁴²⁾.

⁽²⁴⁰⁾ La fattispecie è descritta da G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 268.

⁽²⁴¹⁾ In tale senso, cfr. G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 268, secondo cui "pur non disconoscendo la rilevanza di una vasta gamma qualitativa di pubblici usi del mare, pare pertanto corretto ricorrere, nei casi di specie, ai principi generali dell'espropriazione e alla relativa normativa che in effetti sottendono l'ipotesi dell'art. 33 c. nav. concernente ampliamenti di limitata estensione e di lieve valore".

⁽²⁴²⁾ Sul tema, con riferimento ai beni demaniali marittimi, si vedano M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 49; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 33; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 116; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 929; A. Xerri Salamone,

In relazioni agli usi demaniali, la teoria tradizionale, seguita anche dalla giurisprudenza, ha distinto il godimento, da parte dei singoli, dei beni demaniali in uso comune o generale, uso speciale e uso eccezionale ⁽²⁴³⁾. In luogo della menzionata tripartizione, vi era chi operava una bipartizione tra uso normale od ordinario e uso eccezionale o straordinario, a cui ne faceva seguire una seconda, all'interno della categoria dell'uso normale, tra uso comune o generale e uso speciale ⁽²⁴⁴⁾. Ad avviso della teoria classica, l'uso comune o generale corrispondeva all'utilizzazione del bene conforme alla sua primaria destinazione, aperto a tutta la collettività, che era ammessa a goderne in modo diretto e indiscriminato; quello speciale era considerato sempre un uso conforme alla destinazione del bene, ma consentito solo a determinati soggetti in virtù di un titolo particolare, rappresentato ora dal pagamento di una tassa, ora da un'autorizzazione o permesso, etc.; l'uso eccezionale sottraeva, invece, il bene alla sua destinazione normale e all'uso generale, per consentirne l'utilizzo solo a determinati soggetti, sulla base di un atto di concessione, il cui rilascio rispondeva pur sempre a un interesse pubblico.

L'ordinamento giuridico dei porti italiani, cit., p. 51; A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 97; L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 84 e p. 100; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 134; R. Cianchini, *La nuova disciplina del demanio marittimo*, cit., p. 15; S. Fresta, *Utilizzazione dei beni del demanio marittimo*, Palermo, 1975; con riguardo ai beni demaniali in genere, cfr. E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 259; V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici* (voce), p. 7; G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici, e agli enti ecclesiastici*, cit., p. 188; A.M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in *Enc. Dir.*, vol. V, Milano, 1959, pag. 286; A.M. Sandulli, voce *Beni pubblici*, in *Scritti giuridici*, IV. *Diritto amministrativo*, Napoli, 1990, p. 130; S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, p. 121; B. Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, cit., p. 7.

⁽²⁴³⁾ La teoria classica della tripartizione degli usi dei beni pubblici si deve a G. Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 1958, p. 30. Così, anche, E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 264; A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 135; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 929.

⁽²⁴⁴⁾ Così, G. Zanobini, *Corso di diritto amministrativo*, cit., p. 30. Sul punto, si vedano E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 262; L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 85; V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 7 e V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici (uso dei)* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. II, Torino, 1987, p. 307.

La teoria classica della tripartizione degli usi dei beni demaniali, elaborata segnatamente in relazione ai beni demaniali di uso comune come il demanio marittimo, è stata a lungo accolta dalla dottrina, seppure con adattamenti e sfumature, che non ne hanno, peraltro, alterato la sostanza. Successivamente, la dottrina più attenta ha evidenziato il carattere approssimativo della teoria della tripartizione degli usi e, segnatamente, la sua inidoneità a descrivere i fenomeni che si verificavano nella realtà, laddove gli usi c.d. eccezionali diventavano sempre più la regola, soprattutto in materia di demanio marittimo ⁽²⁴⁵⁾. La svolta agli studi sugli usi dei beni demaniali è stata determinata, inoltre, dall'abbandono, da parte della dottrina, dell'intento di rinvenire una nozione unitaria di demanialità (intento che si accompagnava alla tendenza a generalizzare gli aspetti considerati rilevanti a tali fini e che si fondava sul rigido modello codicistico ⁽²⁴⁶⁾), nonché dal sempre maggiore rilievo assunto dalle normative speciali dettate in relazione ai singoli beni demaniali ⁽²⁴⁷⁾. La dottrina successiva ha, infatti, messo progressivamente in evidenza come, a fronte del considerevole ampliamento del novero degli interessi realizzabili mediante i beni pubblici, non sia corretto differenziare tra uso

⁽²⁴⁵⁾ Evidenzia l'inadeguatezza della teoria classica anche rispetto ai beni del demanio marittimo F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 98.

⁽²⁴⁶⁾ In proposito, vedasi E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 162, secondo cui "rispetto all'originaria impostazione del quadro normativo, dominata dalla disciplina codicistica, la quale aveva prescelto una quanto mai netta distinzione tra beni del demanio e del patrimonio indisponibile in relazione al rispettivo regime giuridico (artt. 823 e 826 c.c.), l'evoluzione del sistema della proprietà pubblica ha, invece, man mano rimodellato tale assetto in stretta corrispondenza all'uso e, quindi, agli interessi pubblici generali che i beni sono destinati a soddisfare, abbandonando il rigido modello prefigurato nel Codice civile. Si può, pertanto ribadire come l'originario distacco tra beni pubblici demaniali e patrimoniali indisponibili di sia sensibilmente ridotto, rilevando più di ogni altra cosa l'uso che, secondo la rispettiva natura e finalità, è rivolto alla soddisfazione di interessi comunque riferibili alla collettività e che i beni (anche in mano privata) contribuiscono a soddisfare: in sostanza il regime giuridico non appare collegato ad una preconstituita ed astratta tipologia (demaniale o patrimoniale indisponibile) cui il bene stesso appartiene secondo l'impostazione dell'art. 822 c.c., ma all'uso cui il bene è diretto".

⁽²⁴⁷⁾ G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici, e agli enti ecclesiastici*, in *Trattato di diritto privato*, cit., pag. 190; M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 55.

generale, uso speciale e uso eccezionale, in quanto con sempre maggiore frequenza gli usi delle diverse tipologie finiscono per porsi al medesimo livello, escludendo che possa ritenersi preminente l'uno rispetto agli altri e che si possa, quindi, distinguere tra uso primario e uso secondario ⁽²⁴⁸⁾. Si perviene così alla conclusione che, anche attraverso gli usi esercitati in virtù di atti concessori, si persegua una funzione primaria o comprimaria.

Prende, quindi, piede una nuova distinzione, ritenuta più semplice e più soddisfacente anche dal punto di vista giuridico, che differenzia gli usi dei beni demaniali in due categorie, l'uso generale e l'uso particolare ⁽²⁴⁹⁾.

⁽²⁴⁸⁾ Il superamento della teoria classica si deve a A.M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in *Enc. Dir.*, vol. V, Milano, 1959, pag. 287, il quale osserva come "la verità è invece che l'uso dei beni pubblici - dove un uso effettivamente vi sia [...] - può di volta in volta, a seconda della specie dei beni, aver luogo direttamente da parte dell'amministrazione, o da parte dei singoli, senza che necessariamente le due ipotesi si escludano a vicenda; e che, a sua volta, l'uso da parte dei singoli può aver luogo o indiscriminatamente da parte di tutti, o (per lo più in virtù di uno speciale atto amministrativo) da parte di soggetti determinati, senza che anche queste due ipotesi necessariamente si escludano a vicenda. E - quel che è più importante - non esiste una regola assoluta per cui alcuno di tali tipi di uso debba o possa esser configurato come primario rispetto agli altri. D'altronde non è fuori luogo osservare che la distinzione tra usi primari e secondari è puramente empirica, e può facilmente dar luogo a incertezze e confusioni". Si veda, anche, S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, p. 123, secondo cui la qualifica di usi eccezionali "non sembra appropriata, poiché di solito realizzano anzi taluni aspetti della destinazione". Per un'attenta ricostruzione della menzionata evoluzione, cfr. B. Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, cit., p. 127.

⁽²⁴⁹⁾ Così A.M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., pag. 287, il quale osserva che "se non tutti i beni pubblici hanno come funzione primaria quella di soddisfare immediatamente interessi di singoli, il fenomeno che beni pubblici servano a specifici interessi di singoli, anche se spesso altra sia la loro funzione primaria, è piuttosto frequente; ed è certo più frequente di quanto comunemente si soglia avvertire. Non di rado riesce anzi difficile stabilire se la funzione preminente di un certo bene pubblico sia costituita dall'uso comune - o, rispettivamente, dall'impiego diretto da parte della pubblica amministrazione - ovvero sia costituito dall'uso particolare che singoli soggetti siano ammessi a fare"; cfr., anche, A.M. Sandulli, voce *Beni pubblici*, in *Scritti giuridici, IV. Diritto amministrativo*, Napoli, 1990, pag. 130; G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici, e agli enti ecclesiastici*, in *Trattato di diritto privato*, cit., pag. 190; S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, p. 128; V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 7 e V. Caputi lambrenghi, *Beni pubblici (uso dei)* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. II, Torino, 1987, p. 308, che distingue l'uso generale (comune, ordinario, normale, collettivo) dall'uso particolare (o individuale), a sua volta suddiviso in uso autorizzato e uso concesso, e indica, tra gli usi dei beni pubblici, anche l'uso diretto e l'uso promiscuo; G. Rossi, *Diritto amministrativo*, vol. I, *Principi*, Milano, 2005, p. 279; G. Corso, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2006, p. 124; A. Montagna, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico: verso l'affermazione di un diritto di uso pubblico della collettività sulle nostre coste*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2001, 2, 623; M. Casanova, *Demanio*

Il primo consiste nell'uso libero, a cui sono ammessi tutti indiscriminatamente, *uti cives*, sebbene in certi casi occorra il pagamento di una tassa o il rilascio di un'autorizzazione. Secondo l'opinione prevalente, l'uso generale non determina un obbligo giuridico in capo alla pubblica amministrazione di assicurare ai singoli il godimento del bene e, quindi, non conferisce a questi ultimi diritti o interessi legittimi, ma solo interessi semplici e non qualificati ⁽²⁵⁰⁾. Peraltro, ai singoli è riconosciuto un vero e proprio diritto a non essere impediti nell'uso del bene, fino a quando perdura la destinazione dello stesso all'uso pubblico, a meno che non vi siano particolari motivi di pubblico interesse; diritto che, peraltro, si collega solo alla liceità dell'uso del bene da parte di tutti. L'uso particolare è rappresentato dall'uso a cui vengono ammessi, *uti singuli*, i beneficiari di provvedimenti di concessione, dai quali sorge in capo al singolo un diritto

marittimo e poteri locali, cit., p. 56; F. A. Querci, *Demanio marittimo* (voce), cit., p. 98; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 33; L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 85; A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 52; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 125; M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 378; R. Cianchini, *La nuova disciplina del demanio marittimo*, cit., p. 16. Autorevole dottrina distingue i beni pubblici, "se si considera la sostanza, cioè a chi e a cosa servono questi beni", in beni destinati a fruizione collettiva per loro natura, come la maggior parte dei beni demaniali marittimi; beni destinati ad uso esclusivo dello Stato, che non sono utilizzabili dalla collettività, come i beni del demanio marittimo; beni immobili destinati ad uso dell'ente pubblico ma per attività fruibili da chiunque ne abbia titolo, come gli edifici per uffici pubblici o per servizi pubblici; beni mobili destinati ad uso dell'ente pubblico, come il denaro pubblico; beni di cui l'ente è gestore, come le miniere, le foreste, etc.; beni di cui l'ente pubblico è proprietario come privato (così M. S. Giannini, *Diritto pubblico dell'economia*, cit., p. 89). Si veda, anche, la distinzione, in base alle forme d'uso, operata da M. Olivi, *Beni pubblici* (voce), cit., 504 in beni a uso collettivo, beni che costituiscono le reti dei servizi di interesse economico e beni in uso individuale.

⁽²⁵⁰⁾ Così, A.M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 287; G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici, e agli enti ecclesiastici*, cit., p. 190. Ad avviso di E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 285, la situazione giuridica del singolo di fronte all'uso dei beni demaniali non è semplice, ma composta: "si ha allora, nel singolo, da un lato l'interesse civico semplice alla prestazione dei beni demaniali e alla conservazione della loro destinazione: e tale interesse è pubblico, relativo, corporativo, "ad rem"; d'altro, un diritto di libertà, esplicitandosi nell'uso dei beni demaniali in seguito alla loro destinazione, e finché questa perdura: e tale diritto subbiiettivo è pubblico nei rapporti fra il singolo e lo Stato, privato nei rapporti fra il singolo ed i terzi, assoluto, individuale e anzi personalissimo. Come tale, il diritto soggettivo del singolo è inalienabile, imprescrittibile, irrinunciabile, come del resto la comune dottrina concordemente riconosce".

soggettivo pieno nei confronti dei terzi e un interesse legittimo di fronte al potere dell'amministrazione, segnatamente quello di adottare provvedimenti di revoca della concessione per ragioni di pubblico interesse o di decadenza ⁽²⁵¹⁾. Allorché sia la pubblica amministrazione a utilizzare in via immediata il bene demaniale, si parla di uso diretto, che consiste, appunto, nell'utilizzazione del bene da parte dell'amministrazione che ha in gestione lo stesso, per l'esercizio dei propri fini istituzionali ⁽²⁵²⁾.

Con particolare riguardo ai beni demaniali marittimi, parte della dottrina ⁽²⁵³⁾ ha riassunto le schematizzazioni operate in merito agli usi di detti beni in quattro diverse tipologie, rappresentate dall'uso pubblico generale, dall'uso particolare, dall'uso diretto o governativo e dall'uso economico, che si sostanzia nell'impiego del bene per il conseguimento di redditi, evidenziando, comunque, l'approssimazione delle stesse, dovuta alle incertezze che si registrano in merito all'individuazione dei pubblici usi del mare, che costituiscono una categoria aperta, "cosicché i criteri adottati per indicare le diverse forme di utilizzazione, quello delle finalità cui il bene è destinato, quello dei soggetti utilizzatori del bene, risultano alquanto disomogenei, dando luogo a tipologie che ricorrono contestualmente. [...] L'uso del demanio marittimo, si diversifica, dunque, in relazione alle funzioni e queste, a loro volta, incidono sulla categoria dei pubblici usi dilatandola" ⁽²⁵⁴⁾. L'uso particolare, infatti, può servire esso stesso ai

⁽²⁵¹⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. V, 14 giugno 2000, n. 3313, in cui si afferma che il concessionario è titolare di una duplice posizione: "nei confronti dei terzi (ha il diritto all'utilizzo del bene concesso che può essere tutelato con i mezzi del diritto comune) e nei confronti dell'amministrazione concedente verso la quale è titolare sia del diritto soggettivo a che questa si astenga dal turbare il godimento del bene, sia dell'interesse legittimo qualora essa intenda incidere sul rapporto concessorio mediante l'esercizio di poteri autoritativi finalizzati alla tutela di scopi di pubblico interesse". Cfr., per tutti, A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 290.

⁽²⁵²⁾ Sul punto, vedasi S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, p. 122; V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 8, secondo cui "la pubblicità delle cose si connette in questi casi ad un regime giuridico di riserva che non concerne soltanto la loro titolarità, ma si estende all'uso, esaurendone le possibilità".

⁽²⁵³⁾ G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 271.

⁽²⁵⁴⁾ G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 272.

pubblici usi del mare, allorché realizza comunque finalità pubbliche, come nel caso delle concessioni per stabilimenti balneari; l'uso diretto può concretarsi anche attraverso l'uso particolare, quando la concessione demaniale marittima si collega ad una concessione di servizio pubblico o di opera pubblica, come nel caso della concessione di arenile per la costruzione di una strada o di aree costiere a imprese cantieristiche per riparazioni e costruzioni navali; l'uso economico, proprio delle c.d. concessioni di produzione (si pensi alle concessioni di estrazione e raccolta di alghe e ghiaia), può caratterizzare tutte le concessioni come corrispettivo dell'*utilitas* tratta dall'utilizzazione del bene ⁽²⁵⁵⁾.

Sempre in merito ai beni demaniali marittimi, altra dottrina ha evidenziato come “l'evoluzione della teoria degli usi dei beni pubblici [...] si è rivelata determinante per una moderna costruzione di demanio marittimo” ⁽²⁵⁶⁾. In particolare, il notevole incremento delle utilizzazioni definite eccezionali dalla teoria classica ha determinato, nel campo del demanio marittimo, il passaggio da una concezione statica dello stesso a una concezione dinamica ⁽²⁵⁷⁾, accompagnato dall'accentuazione del profilo funzionale e dall'attenuazione di quello tradizionale garantisco-conservativo, con conseguente trasformazione del ruolo dell'amministrazione, che da organizzazione deputata essenzialmente allo svolgimento di funzioni di polizia demaniale si trasforma in organizzazione segnatamente preposta alla valutazione e al temperamento dei vari interessi pubblici insistenti sul demanio marittimo, evidenziando anche in

⁽²⁵⁵⁾ G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 272.

⁽²⁵⁶⁾ A. Xerri Salamone, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, cit., p. 52.

⁽²⁵⁷⁾ M. L. Corbino, *Il demanio marittimo*, cit., p. 30. Sul punto, si vedano, anche, M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, Padova, 2005, p. 188; G. Mascioli, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, cit., p. 2127; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 279; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 184. In giurisprudenza, cfr. Cass. pen., sez. III, 30 novembre 2005; Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2006, n. 9644.

relazione a detto settore l'inadeguatezza del concetto di uso eccezionale. Si è rilevato, infatti, che "per il demanio marittimo la situazione presenta una notevole gamma di ipotesi" ⁽²⁵⁸⁾, ponendosi lo stesso non solo come strumentale per la realizzazione di fini propri dello Stato, quali la difesa militare, la polizia marittima, la sorveglianza doganale, etc., ma consentendo anche una serie di usi comuni, come la navigazione, la balneazione, la pesca, etc., tradizionalmente considerati pubblici usi del mare, e prestandosi altresì ad un'ampia utilizzazione particolare da parte dei singoli, attraverso lo strumento della concessione, che può comportare il potenziamento della destinazione ai pubblici usi del mare.

Diversa ricostruzione evidenzia come proprio in relazione ai beni demaniali marittimi, più degli altri beni demaniali, vada, "in linea di principio, affermata una certa indifferenza per così dire gerarchica tra le varie destinazioni di uso" ⁽²⁵⁹⁾. Si pone in luce come accanto a concessioni demaniali marittime che prevedono utilizzazioni marittime dello stesso strettamente inerenti ai pubblici usi del mare (si pensi alle concessioni di lido e spiaggia per la gestione di stabilimenti balneari), tali da "potenziarne" la destinazione primaria, si collocano concessioni con cui si perseguono interessi compositi e per le quali, quindi, il legame con l'utilizzazione marittima appare meno spiccato (si cita il caso delle concessioni per la realizzazione e gestione di un cantiere navale), perseguendosi insieme ai pubblici usi del mare (nell'esempio fatto, l'interesse al potenziamento e ammodernamento della flotta attraverso nuove costruzioni navali per incrementare i traffici marittimi, la sicurezza della navigazione e la tutela dell'ambiente marino) anche interessi non marittimi (interessi industriali e occupazionali, come emerge dalla legislazione a sostegno della

⁽²⁵⁸⁾ Cfr. M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 57. Vedasi, anche, A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, cit., p. 127; C. Angelone, *Subingresso e subconcessione nel demanio marittimo*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 245.

⁽²⁵⁹⁾ Così M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 58. Cfr, anche, R. Cianchini, *La nuova disciplina del demanio marittimo*, cit., p. 17.

cantieristica), tutti comprimari. Vi sono, infine, concessioni in cui gli interessi marittimi scompaiono del tutto (si pensi alle concessioni per la costruzione di uno stabilimento industriale o di una centrale termoelettrica) per dare spazio a interessi pubblici ulteriori, totalmente svincolati da quelli tipicamente marittimi. La citata dottrina ritiene che la conferma di quanto precede si rinvenga nelle disposizioni del codice della navigazione che disciplinano le concessioni demaniali marittime e la destinazione di zone demaniali marittime ad altri usi pubblici ⁽²⁶⁰⁾. Da detta disciplina emerge, infatti, che: le concessioni demaniali marittime possono essere rilasciate solo “compatibilmente con le esigenze del pubblico uso” e “per un determinato periodo di tempo” (art. 36, comma 1, del codice della navigazione); in caso di concorso di più domande di concessione, è preferito il richiedente il quale, oltre ad offrire maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione, “si proponga di avvalersi di questa per un uso che, a giudizio dell’amministrazione, risponda ad un più rilevante interesse pubblico” (art. 37, comma 1, del codice della navigazione); l’amministrazione può revocare la concessione, a seconda della durata della stessa, “a giudizio discrezionale” (in caso di concessioni di durata inferiore ai quattro anni o ai sei anni, in caso di finalità turistico-ricreative) e solo “per specifici motivi inerenti al pubblico uso del mare o per altre ragioni di pubblico interesse” (in caso di concessioni superiori ai quattro anni o ai sei anni, in caso di finalità turistico-ricreative, o comportanti impianti di difficile sgombero; art. 42, comma 1, del codice della navigazione); in presenza di domande di concessione incompatibili tra loro, la concessione precedentemente rilasciata può essere revocata se risponde a un “uso di meno rilevante interesse pubblico” (art. 43 del codice

⁽²⁶⁰⁾ Si allude agli artt. 36, comma 1 (*Concessioni di beni demaniali*), 34 (*Destinazione di zone demaniali marittime ad altri usi pubblici*), 37 (*Concorso di più domande di concessione*), 42 (*Revoca delle concessioni*) e 43 (*Domande incompatibili*) del codice della navigazione e all’art. 5 (*Presentazione della domanda di concessione*) del regolamento della navigazione marittima.

della navigazione); la domanda di concessione può essere presentata da “chiunque intenda occupare per qualsiasi uso zone del demanio marittimo” (art. 5 del regolamento della navigazione marittima); determinate zone del demanio marittimo “possono essere destinate ad altri usi pubblici, cessati i quali riprendono la loro destinazione normale” (art. 34 del codice della navigazione). La riferita dottrina perviene, così, alla conclusione che “il demanio marittimo serve potenzialmente a usi pubblici del mare, ma serve altresì, non costituendo certamente la concessione di aree demaniali marittime provvedimento eccezionale, anche ad usi privati del mare connessi con un interesse pubblico. In questo caso si attua pur sempre un fine primario per lo stretto collegamento con la vocazione tipica demaniale marittima. E’ però ben possibile [...] che le aree demaniali marittime siano destinate ad utilizzazioni per le quali il collegamento con gli usi del mare sia insussistente. [...] In questi ultimi casi si perseguono dei fini comprimari che, talora, possono prevalere sul complesso dei fini primari deducibili dalla volontà del legislatore che ha incluso determinati beni nel novero di quelli demaniali marittimi assegnando loro la inerente disciplina” ⁽²⁶¹⁾.

In ogni caso, a fronte dell’attitudine dei beni demaniali marittimi a soddisfare una molteplicità di interessi pubblici collegati al mare, il compito dell’amministrazione, alla quale è rimessa un potere ampiamente discrezionale (anche caratterizzato da forti connotati di discrezionalità tecnica), è quello di valutare e scegliere tra i vari usi del bene demaniale, tenuto conto che la scelta a favore dell’uso particolare ha comunque carattere temporaneo, lasciandosi in tal modo all’amministrazione la possibilità di verificare pur sempre l’opportunità del permanere della sottrazione del bene demaniale marittimo all’uso comune ⁽²⁶²⁾. Si consideri,

⁽²⁶¹⁾ Cfr. M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 63.

⁽²⁶²⁾ In proposito, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 31 maggio 2006, n. 3313 (con nota di O. M. Calsolaro, *Amministrazione e uso del demanio: alla ricerca dell’interesse pubblico*, in *Foro amm.– CdS*, 2007, vol. VI, fasc. 3, p. 1036), che evidenzia l’ampia discrezionalità dell’Amministrazione a fronte di una richiesta di concessione (nel caso di specie, per la

inoltre, che il proliferare delle utilizzazioni particolari dei beni demaniali marittimi da parte di terzi ha reso indispensabile il ricorso alla programmazione delle utilizzazioni della fascia costiera ⁽²⁶³⁾, così come l'importanza acquisita dall'interesse pubblico alla tutela dell'ambiente ha comportato, in ordine all'utilizzazione dei beni demaniali marittimi, la necessità, in taluni casi, di un non uso, a salvaguardia dei beni medesimi ⁽²⁶⁴⁾.

Proprio l'evoluzione, appena tracciata, in tema di usi del demanio marittimo è all'origine della crisi del modello tradizionale di amministrazione

realizzazione di uno stabilimento balneare), a cui è rimessa "la valutazione di quale tra i vari usi del bene demaniale si presenti nel caso singolo più proficuo e conforme all'interesse della collettività [...] considerando sempre il superiore interesse pubblico a garantire la libera balneazione e rapportando, quindi, tale esigenza alla situazione effettiva delle persone e alla esistenza di spiagge sufficienti a soddisfare il bisogno collettivo". Si consideri che parte della giurisprudenza amministrativa - valorizzando la libera generale fruizione e la destinazione all'uso pubblico - ritiene che il provvedimento dell'amministrazione di mantenere l'utilizzazione all'uso pubblico di un bene demaniale marittimo, a fronte di una richiesta di concessione, non richiede una motivazione specifica, mentre la motivazione è necessaria nell'ipotesi di adozione di un provvedimento di concessione (cfr., per tutti, T.A.R. Toscana, Firenze, sez. I, 5 giugno 2008, n. 1567; Cons. Stato, sez. VI, 9 giugno 2008, n. 2757; *contra*, per tutti, T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, 1° agosto 2008, n. 7803; Cons. Stato,). Detto orientamento non appare condivisibile, alla luce dell'evoluzione registratasi in materia di usi dei beni demaniali marittimi e alla stregua della normativa recata dalla legge n. 241 del 1990 (anche in considerazione delle modifiche apportate alla stessa dalla legge n. 15 del 2005). In proposito, cfr. S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 282.

⁽²⁶³⁾ L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 102.

⁽²⁶⁴⁾ Evidenza il prevalere, in taluni casi, di una politica negativa di tutela a salvaguardia dell'ambiente, che si concreta nel non uso del demanio marittimo, L. Alesii, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, cit., p. 102. E' il caso delle aree marine protette, i cui regolamenti (approvati con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare) recano la disciplina dei divieti e delle eventuali deroghe in funzione del grado di protezione necessario. In particolare, attraverso la zonizzazione, l'area viene suddivisa in ambiti sottoposti a diversi gradi di protezione (zona A o di riserva integrale, zona B o di riserva generale, zona C o di riserva parziale), per assicurare la massima tutela alle zone di maggior rilievo ambientale e una gradualità della stessa nelle altre. Si consideri, inoltre, che nelle zone di riserva integrale, la competenza al rilascio di concessioni demaniali marittime si ritiene spetti allo Stato (in particolare, al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti; cfr. Cons. stato, sez. VI, 12 giugno 2007, n. 3082). In proposito, sia consentito il rinvio ad A. Conio, *Tutela del mare e aree marine protette*, cit., p. 340 e 342.

dei beni demaniali marittimi ⁽²⁶⁵⁾. Detta evoluzione ha fatto emergere con tutta evidenza il problema dell'effettiva rispondenza delle norme del codice della navigazione e del relativo regolamento di esecuzione alle nuove esigenze avvertite dalla realtà sociale. Si sono delineati due orientamenti in proposito, l'uno favorevole alla modifica radicale dell'attuale disciplina, l'altro "persuaso della sostanziale bontà dell'opera di codificazione" ⁽²⁶⁶⁾. Del resto, già da tempo autorevole dottrina ⁽²⁶⁷⁾ aveva denunciato la sopravvenuta inadeguatezza del sistema codificato a regolare l'istituto della concessione demaniale marittima. Pur presentando spunti di notevole modernità ⁽²⁶⁸⁾, la disciplina contenuta nel codice della navigazione e nel relativo regolamento di esecuzione è stata progressivamente interessata da una serie di interventi normativi, che hanno finito per incidere profondamente su detto regime giuridico, determinando la progressiva

⁽²⁶⁵⁾ Si veda, in proposito, M. L. Corbino, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, cit., p. 377. Parla di "disfacimento della disciplina unitaria del demanio marittimo, che costituiva un caposaldo delle teorie relative ai beni pubblici e a quelli demaniali in particolare" M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, 201.

⁽²⁶⁶⁾ Così, L. Acquarone, *Demanio marittimo e porti*, in *Dir. mar.*, 1983, p. 81. In merito alle proposte di modifica del codice della navigazione, nell'attuale legislatura si segnalano il disegno di legge d'iniziativa del Senatore Musso (A.S. 1136), comunicato alla Presidenza il 21 ottobre 2008 e recante delega al Governo per la riforma di detto codice, nella cui relazione illustrativa si evidenzia il carattere obsoleto della relativa disciplina, non più rispondente a "le nuove e complesse problematiche inerenti la gestione del demanio marittimo, anche con riferimento alle concessioni demaniali e al rispetto dei principi di concorrenza affermatasi in ambito comunitario, la maggiore sensibilità su temi quali la salvaguardia dell'ambiente marino e costiero, la sicurezza della vita umana in mare e le condizioni di lavoro [...]"; la proposta di legge d'iniziativa del deputato Cassinelli (A.C. 1815), recante anch'essa delega al Governo per la predetta riforma; il disegno di legge di iniziativa del Senatore Filippi e altri, recante la riforma della legislazione in materia portuale (A.S. 263), il cui art. 2, comma 2, prevede la modifica dell'art. 28 del codice della navigazione relativo ai beni che compongono il demanio marittimo.

⁽²⁶⁷⁾ Ci si riferisce alle osservazioni di F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 156.

⁽²⁶⁸⁾ Così, M. Provinciali, *Il demanio marittimo e il regime delle concessioni*, atti del seminario ITA, Roma, 24-26 novembre 2008, p. 452, che cita al riguardo, a titolo esemplificativo, la pubblicità della domanda di concessione demaniale marittima e la partecipazione dei controinteressati, entrambe previste dalla disciplina recata dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione.

scomposizione della disciplina codicistica del demanio marittimo e comportando la perdita di centralità e il suo parziale superamento ⁽²⁶⁹⁾. Il quadro normativo complessivo che ne risulta è piuttosto disorganico e lacunoso, creando non poche difficoltà interpretative in sede applicativa.

3a) Le concessioni demaniali marittime.

La delineata “crisi funzionale” del demanio marittimo ha evidenziato, quindi, l’inadeguatezza della disciplina dei beni demaniali marittimi recata dal codice della navigazione, soprattutto per quanto concerne l’istituto della concessione demaniale marittima, che ivi continua a essere regolato in modo unitario, nonostante le differenti utilizzazioni a cui detti beni sono oggi destinati. In particolare, va evidenziato come la concessione abbia avuto un grande sviluppo e sia stata oggetto di innovazioni legislative e di una considerevole evoluzione, divenendo, da strumento eccezionale, mezzo normale di utilizzazione dei beni demaniali marittimi, anche in considerazione della spiccata connotazione economica assunta dagli stessi.

Il procedimento di rilascio della concessione demaniale marittima disciplinato dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione rappresenta il procedimento ordinario e continua a contenere i “capisaldi normativi” della materia, a cui si affiancano ormai altri procedimenti c.d. speciali, che trovano la loro principale regolamentazione in norme estranee al codice medesimo ⁽²⁷⁰⁾.

⁽²⁶⁹⁾ Cfr. F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, in *Riv. dir. nav.*, 1965, II, 154; M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, 201.

⁽²⁷⁰⁾ L’espressione si legge nella deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, dal titolo *La riscossione dei canoni nelle concessioni del demanio marittimo*, p. 8, che evidenzia come la disciplina codicistica sia stata modificata

Quest'ultimo disciplina le concessioni demaniali marittime agli artt. 36 e seguenti, unitamente agli artt. 5 e seguenti del regolamento della navigazione marittima ⁽²⁷¹⁾. Come già evidenziato, il rilascio della concessione da parte dell'amministrazione competente avviene "compatibilmente con le esigenze del pubblico uso" e "per un determinato periodo di tempo" (art. 36 del codice della navigazione). In relazione alla durata e alla presenza o meno di impianti di difficile sgombero, muta la tipologia di atto (licenza o atto formale) da adottare e l'autorità competente al rilascio (nel caso in cui detta competenza si fissi in capo all'Amministrazione marittima) ⁽²⁷²⁾.

segnatamente in relazione alle competenze amministrative e gestionali (trasferimento delle funzioni alle regioni e agli enti locali) e nei criteri di determinazione dei canoni concessori; e sia stata caratterizzata anche da un grande sviluppo. In merito all'istituto della concessione di beni pubblici si veda il recente studio di B. Tonoletti, *Beni pubblici e concessioni*, cit.. Tra i procedimenti speciali, a cui si allude nel testo, si ricordano quello previsto dall'art. 18 della legge n. 84 del 1994, relativo alle concessioni di aree e banchine rilasciate dall'Autorità portuali o dall'Autorità marittima e quello concernente la concessione per la realizzazione di strutture dedicate alla nautica da diporto, di cui al d.P.R. n. 509 del 1997.

⁽²⁷¹⁾ Il codice della navigazione e il relativo regolamento di esecuzione disciplinano anche particolari tipi di procedimenti concessori, come quello relativo alla concessione per l'impianto e l'esercizio di depositi e stabilimenti costieri di sostanze infiammabili (art. 52 del codice della navigazione e artt. 41 e ss. del regolamento della navigazione marittima). Quest'ultimo procedimento si riferisce, comunque, al demanio costiero, il cui regime concessorio è disciplinato, oltre che dalle citate disposizioni del codice della navigazione e del relativo regolamento di esecuzione, anche dall'art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977, dal decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400, recante "Disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime", convertito con modificazioni dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494, così come modificato dalla legge 27 dicembre 2006, n. 296, e dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112.

⁽²⁷²⁾ Ai sensi dell'art. 36 (*Concessioni di beni demaniali*) del codice della navigazione "le concessioni di durata superiore a quindici anni sono di competenza del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti. Le concessioni di durata superiore a quattro ma non a quindici anni, e quelle di durata non superiore al quadriennio che importino impianti di difficile sgombero, sono di competenza del direttore marittimo. Le concessioni di durata non superiore al quadriennio, quando non importino impianti di difficile sgombero sono di competenza del capo di compartimento marittimo". L'art. 8 (*Concessioni per licenza*) del regolamento della navigazione marittima recita: "Le concessioni di durata non superiore al quadriennio che non importino impianti di difficile rimozione sono fatte dal capo del compartimento con licenza e possono essere rinnovate senza formalità di istruttoria, salvo il parere dell'intendenza di finanza sulla misura del canone, quando questo non sia determinato in via generale ai sensi del penultimo comma dell'articolo 16. Tuttavia qualora entro due mesi dalla richiesta detto parere non sia pervenuto, s'intende confermata la precedente misura del canone". L'art. 9 (*Concessioni di durata superiore al*

quadriennio) del regolamento della navigazione marittima dispone: “[1] Le concessioni di durata superiore al quadriennio o che importino impianti di difficile rimozione devono essere fatte per atto pubblico ricevuto da un ufficiale di porto a ciò destinato con decreto del capo del compartimento. In qualità di rappresentante dell' amministrazione concedente interviene il capo del compartimento. Per i compartimenti sedi di direzione marittima e quando si tratti di concessione di durata non superiore a quindici anni interviene l' ufficiale più elevato in grado dopo il capo del compartimento. [2] Gli atti di concessione di durata sino a quindici anni sono approvati con decreto del direttore marittimo; gli atti di concessione di durata superiore con decreto del ministro dei trasporti e della navigazione”. In merito alla durata delle concessioni demaniali marittime, va precisato che quella delle concessioni per finalità turistico-ricreative, di cui all'art. 01, comma 1, del decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400, recante “Disposizioni per la determinazione dei canoni relativi a concessioni demaniali marittime”, convertito con modificazioni dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494, fissata in quattro anni, è stata portata a sei anni, indipendentemente dalla natura o dal tipo degli impianti previsti, con rinnovo automatico alla scadenza (in virtù della modifica all'art. 01, comma 2, citato apportata dall'art. 10 della legge 16 marzo 2001, n. 88, recante “Nuove disposizioni in materia di investimenti nelle imprese marittime”; modifica che non si applica alle concessioni rilasciate nell'ambito delle rispettive circoscrizioni territoriali dalle Autorità portuali, in virtù dell'art. 13, comma 2, della legge 8 luglio 2003, n. 172, recante “Disposizioni per il riordino e il rilancio della nautica da diporto e del turismo nautico”). Le concessioni demaniali marittime rilasciate per finalità turistico-ricreative, di cui all'art. 01, comma 1, del decreto legge n. 400 del 1993 sono quelle relative alla gestione di stabilimenti balneari, agli esercizi di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio, al noleggio di imbarcazioni e natanti in genere, alla gestione di strutture ricettive ed attività ricreative e sportive, agli esercizi commerciali, ai servizi di altra natura e conduzione di strutture ad uso abitativo, compatibilmente con le esigenze di utilizzazione di cui alle citate categorie di utilizzazione. Il citato art. 13, comma 1, della legge n. 172 del 2003 ha, inoltre, precisato che le concessioni di cui all'art. 01, comma 1, del d.l. n. 400 del 1993 “si interpretano nel senso che esse sono riferite alle sole concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative, quali indicate nelle lettere da a) ad f) del comma 1 del medesimo articolo 01”; ed ha aggiunto che dette concessioni, quando sono di competenza statale, sono rilasciate dal capo del compartimento marittimo con licenza. Si consideri, inoltre, che il d.l. n. 400 del 1993 è stato ulteriormente modificato dall'art. 1, commi 250, 251, 252, 253 e 255, della legge finanziaria per il 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296). In particolare, il comma 253, ha introdotto all'art. 03 del d.l. citato un ulteriore comma 4-*bis*, a mente del quale “ferme restando le disposizioni di cui all'art. 01, comma 2, [del d.l. n. 400/1993] le concessioni di cui al presente articolo [i.e. le concessioni con finalità turistico ricreative] possono avere durata superiore a sei anni e comunque non superiore a venti anni in ragione dell'entità e della rilevanza economica delle opere da realizzare e sulla base dei piani di utilizzazione delle aree del demanio marittimo predisposti dalle regioni”. In merito all'art. 13, co. 1, della legge n. 172 del 2003, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, con la circolare n. 141 del 30 settembre 2003, ha precisato come detta norma abbia chiarito - attraverso un'interpretazione autentica - la portata delle modifiche apportate dall'art. 10 della legge n. 88/2001 all'art. 01, co. 2, d.l. n. 400/1993, volte ad introdurre una disciplina peculiare (durata sessennale e rinnovo automatico) solo in relazione ad una determinata categoria di concessioni demaniali marittime, quelle ad uso turistico-ricreativo (elencate alle lett. dalla a) alla f) dell'art. 01, co. 1, del d.l. cit.): “ne esula quindi la generalità delle concessioni demaniali ad uso diverso, quali ad esempio quelle per servizi pubblici e per servizi e attività portuali e produttive o quelle per realizzare e gestire strutture dedicate alla nautica da diporto” (così, la circolare n. 141/2003 cit.).

La concessione ha per oggetto l'occupazione e l'uso di beni demaniali marittimi, di zone del mare territoriale e di pertinenze demaniali marittime e può essere rilasciata per servizi pubblici e per servizi e attività portuali e produttive, nonché per l'esercizio di attività con finalità turistico ricreative. Il procedimento è ad iniziativa di parte ⁽²⁷³⁾ e prevede, nel caso di concessioni di particolare importanza per l'entità o per lo scopo, la pubblicazione della domanda mediante affissione nell'albo del comune ove è ubicato il bene richiesto, al fine di consentire a coloro che ne hanno interesse la presentazione di osservazioni o di eventuali domande concorrenti ⁽²⁷⁴⁾. In proposito, si ritiene che, avendo di regola la

⁽²⁷³⁾ Gli artt. 6 e 7 del regolamento della navigazione marittima specifica il contenuto della domanda di concessione demaniale marittima e la relativa documentazione.

⁽²⁷⁴⁾ L'art. 18 (Pubblicazione della domanda) del regolamento della navigazione marittima recita: "[1] Quando si tratti di concessioni di particolare importanza per l'entità o per lo scopo, il capo del compartimento ordina la pubblicazione della domanda mediante affissione nell'albo del comune ove è situato il bene richiesto e la inserzione della domanda per estratto nel Foglio degli annunci legali della provincia. [2] Il provvedimento del capo del compartimento che ordina la pubblicazione della domanda deve contenere un sunto, indicare i giorni dell'inizio e della fine della pubblicazione ed invitare tutti coloro che possono avervi interesse a presentare entro il termine indicato nel provvedimento stesso le osservazioni che credano opportune. [3] In caso di opposizione o di presentazione di reclami la decisione spetta al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti. [4] In ogni caso non si può procedere alla stipulazione dell'atto se non dopo la scadenza del termine indicato nel provvedimento per la presentazione delle osservazioni e se, comunque, non siano trascorsi almeno venti giorni dalla data dell'affissione e dell'inserzione della domanda. [5] Nei casi in cui la domanda di concessione sia pubblicata, le domande concorrenti debbono essere presentate nel termine previsto per la proposizione delle opposizioni. [6] Ministro delle infrastrutture e dei trasporti può autorizzare l'esame delle domande presentate anche oltre detto termine per imprescindibili esigenze di interesse pubblico. [7] Quando siano trascorsi sei mesi dalla scadenza del termine massimo per la presentazione delle domande concorrenti senza che sia stata rilasciata la concessione al richiedente preferito per fatto da addebitarsi allo stesso, possono essere prese in considerazione le domande presentate dopo detto termine. [8] Le disposizioni del presente articolo si applicano in ogni altro caso di presentazione di domande concorrenti". Si ricorda che il foglio degli annunci legali della provincia è stato soppresso dall'art. 31 della legge n. 340 del 2000. In proposito, si vedano anche le linee guida relative alle procedure amministrative per il rilascio di concessioni di beni del demanio marittimo, di cui alla circolare dell'allora Ministero dei trasporti e della navigazione del 24 maggio 2001, n. 120. In merito alle forme di pubblicità previste dall'18 citato, nonché dall'art. 4 del d.P.R. n. 509/1997, recante la disciplina delle concessioni di beni del demanio marittimo per la realizzazione di strutture dedicate alla nautica da diporto, sia consentito il rinvio ad A. Conio, *Concessioni: il diritto di insistenza del precedente concessionario non impedisce l'indizione della gara*, in *Il Sole 24 Ore, Diritto e pratica amministrativa*, 2007, n. 5, p. 50, in cui si evidenzia come entrambe le

concessione di bene demaniale marittimo rilevanza economica, la relativa procedura debba rispettare le norme del Trattato CE, che garantiscono il buon funzionamento del mercato unico, e i principi desunti dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia - quali i principi di non discriminazione, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza,

menzionate norme prevedano forme di pubblicità che potrebbero rivelarsi inadeguate ad aprire le concessioni al confronto concorrenziale. In proposito, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 20 febbraio 2007, n. 914, in cui si evidenzia (in relazione alle concessioni preordinate anche all'esecuzione di opere di importo superiore alla soglia comunitaria) come il procedimento settoriale delineato dal citato d.P.R. n. 509/1997 si presenti del tutto inadeguato a garantire la pubblicità prescritta dal legislatore europeo. Cfr. anche, Cons. Stato, sez. VI, 5 novembre 2005, n. 168 (in materia turistico-ricreativa), in cui si afferma che le norme del Trattato in materia di libera prestazione di servizi e i principi generali del diritto comunitario si applicano anche alle concessioni di beni pubblici; Cons. Stato, sez. VI, 5 novembre 2004, n. 1968; Corte conti, sez. contt., 13 maggio 2005, n. 5; T.A.R. Liguria, Genova, sez. I, 7 novembre 2005, n. 1437; T.A.R. Liguria, Genova, sez. I, 26 aprile 2006, n. 406; T.A.R. Lazio, sez. Latina, 7 luglio 2006, n. 610 (concernente i porti turistici); T.A.R. Liguria, Genova, sez. I, 21 gennaio 2006, n. 255 (relativa ai terminal portuali); T.A.R. Liguria, Genova, sez. I, 20 marzo 2007, n. 546; Cons. Stato, 31 maggio 2007, n. 2825; T.A.R. Campania, Napoli, sez. VII, 31 ottobre 2007, n. 10326; Cons. Stato, sez. VI, n. 466 del 2008; Cons. Stato, sez. VI, n. 3326 del 2008; segnalazione AS/481 del 16 ottobre 2008 dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, in cui si auspica una revisione dell'art. 37 del codice della navigazione (diritto di insistenza) e dell'art. 1, comma 2, del d.l. n. 400 del 1993 (rinnovo automatico) per gli effetti distorsivi della concorrenza e del corretto funzionamento del mercato. Per utili spunti in argomento, si vedano la Comunicazione interpretativa 2000/C 121/02 del 12 aprile 2000 della Commissione europea sulle "concessioni nel diritto comunitario", nonché la Comunicazione interpretativa 2006/C 179/02 del 1° agosto 2006 della Commissione europea relativa al diritto comunitario applicabile alle aggiudicazioni di appalti non o solo parzialmente disciplinate dalle direttive "appalti pubblici", recante indicazioni in merito alle forme di pubblicità idonee ad assicurare un adeguato livello di trasparenza in relazione agli appalti sotto soglia. Si consideri, altresì, che per il diritto comunitario ciò che conta è la circostanza che con la concessione demaniale si fornisca un'occasione di guadagno a soggetti operanti sul mercato, a prescindere dalla qualificazione della fattispecie considerata, tenuto conto che l'applicazione delle norme del Trattato e dei principi comunitari dipende dalla rilevanza della concessione per il funzionamento del mercato interno (in definitiva, dal valore economico della stessa). In proposito, per il settore portuale si veda la Comunicazione della Commissione europea del 18 ottobre 2007 COM(2007) 616, su una politica europea dei porti, in particolare il punto 4.3 relativo alle concessioni portuali (vedi la nota 276). Va, in ogni caso, evidenziato che il regime di pubblicità di cui all'art. 18 del codice della navigazione rappresenta, comunque, "un'evidente applicazione *ante litteram* di quei principi di evidenza pubblica e di partecipazione al procedimento che solo molti anni dopo verranno codificati nella legislazione nazionale" (così, M. Provinciali, *Il demanio marittimo e il regime delle concessioni*, atti del seminario ITA, Roma, 24-26 novembre 2008, p. 453, che afferma comunque la necessità che la scelta del concessionario avvenga attraverso procedure trasparenti, accessibili e non discriminatorie). Si vedano *infra* le considerazioni in merito al c.d. diritto di insistenza, di cui all'art. 37, comma 2, del codice della navigazione.

adeguata pubblicità, proporzionalità, che impongono la previa indizione di una gara, seppure informale e - che, ad avviso della giurisprudenza amministrativa ormai consolidata ⁽²⁷⁵⁾, si applicano anche alle concessioni di beni pubblici di rilevanza economica. Ciò potrebbe rendere, per esempio, la forma di pubblicità realizzata mediante la sola affissione nell'albo del comune ove è ubicato il bene richiesto, di massima, inadeguata ad aprire la concessione al confronto concorrenziale. In proposito, si consideri che la disciplina delle concessioni di aree e banchine portuali recata dall'art. 18 della legge n. 84 del 1994 appare conforme alle regole e principi summenzionati, in quanto prevede che l'affidamento di dette concessioni avvenga "sulla base di idonee forme di pubblicità" (comma 1) e che con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto

⁽²⁷⁵⁾ Cfr., per tutti, T.A.R. Lazio, Latina, sez. I, 9 gennaio 2009, n. 12 e Cons. Stato, Ad. plen., 3 marzo 2008, n. 1, che richiama Cons. Stato, sez. VI, 30 gennaio 2007, n. 362. Si riporta, di seguito, alcuni passi della parte motiva della citata sentenza del T.A.R. Lazio, Latina, sez. I, n. 12 del 2009: "Trattandosi, infatti, di attività di rilevanza economica oggetto di contratto da stipulare con una pubblica amministrazione [nella specie, si chiedeva il rinnovo di una concessione demaniale marittima], devono sempre applicarsi le regole della Comunità europea sulla concorrenza e, in particolare, gli obblighi di parità di trattamento e di trasparenza, come del resto recentemente ribadito dal C.d.S. Ad. Plen. 1/2008. Si tratta dei principi del Trattato, che sono quelli di: a) libertà di stabilimento (art. 43); b) libera prestazione dei servizi (art. 49); c) parità di trattamento e divieto di discriminazione (artt. 43 e 49); d) trasparenza e non discriminazione (art. 86, che vieta le misure di favore a vantaggio delle imprese che godono di diritti speciali o esclusivi e di quelle pubbliche). Ogni interessato ha diritto di avere accesso alle informazioni adeguate prima che venga attribuita una concessione pubblica, di modo che, se lo avesse desiderato, sarebbe stato in grado di manifestare il proprio interesse a conseguirlo (C. giust. CE, sez. I, 10 novembre 2005, C-29/04). Inoltre, trasparenza e pubblicità devono essere date alla notizia dell'indizione della procedura di affidamento; imparzialità o non discriminazione devono determinare le regole di conduzione di questa. Si rimanda, in particolare, all'art. 30 del d.lgs. n. 163/2006 (dal titolo "Concessione di servizi"), il quale, al comma 3, richiama i "principi generali relativi ai contratti pubblici" (nel rispetto dei quali, oltre che di quelli "desumibili dal Trattato", deve avvenire la scelta del concessionario di servizi), che sono quelli di "trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità"; principi i quali impongono la previa indizione di una gara, seppure informale. I principi generali del Trattato, per costante giurisprudenza, valgono comunque anche per i contratti e le fattispecie diverse da quelle concretamente contemplate; quali (oltre alla concessione di servizi e beni pubblici) gli appalti sottosoglia e i contratti diversi dagli appalti tali da suscitare l'interesse concorrenziale delle imprese e dei professionisti (ad esempio, le concessioni di beni pubblici di rilevanza economica; da ultimo, Cons. Stato, sez. VI, 30 gennaio 2007, n. 362)".

con il Ministro dell'economia e delle finanze si adegui la disciplina relativa alle concessioni di aree e banchine alla normativa comunitaria (comma 3) ⁽²⁷⁶⁾.

La fase istruttoria prevede l'acquisizione dei pareri delle varie amministrazioni interessate, di regola attraverso l'indizione di una conferenza di servizi ⁽²⁷⁷⁾. Ove siano presentate più domande in relazione

⁽²⁷⁶⁾ Si consideri che il decreto di cui all'art. 18 della legge n. 84 del 1994 non è stato ancora adottato. In proposito, appare interessante richiamare il punto 4.3 della Comunicazione della Commissione europea del 18 ottobre 2007 COM(2007) 616, su una politica europea dei porti, relativo alle concessioni portuali: "Nella maggior parte dei casi, l'accesso all'area portuale sulla terraferma è una condizione preliminare per la prestazione di servizi di movimentazione di merci. Questi servizi possono essere fondati su diversi dispositivi giuridici. Possono essere forniti direttamente dalle autorità portuali o da terzi, quali concessionari. Non esiste attualmente alcuna normativa comunitaria derivata relativa alle concessioni dei servizi nel settore portuale e delle altre installazioni di terminali. La Commissione ha sottolineato nella sua comunicazione sulle concessioni nel 2000 che "ciò non significa, comunque, che le concessioni sfuggano alle norme e ai principi del trattato". In particolare, la giurisprudenza della Corte di giustizia ha sottolineato che, quando uno Stato membro accorda concessioni di servizio che non rientrano nel campo della direttiva sugli appalti pubblici, le autorità pubbliche sono vincolate da un obbligo di trasparenza che comporta una pubblicità adeguata della loro iniziativa, una procedura equa e non discriminatoria, con possibilità di ricorso. Tale obbligo di trasparenza consiste nel garantire, nell'interesse di ciascun potenziale offerente, un grado di pubblicità sufficiente tale da permettere che la concessione sia aperta alla concorrenza e che sia possibile controllare l'imparzialità delle procedure d'aggiudicazione. La Commissione ritiene che il citato obbligo trovi applicazione quando le autorità degli Stati membri decidono di affidare ad un terzo una parte del terreno portuale ai fini della prestazione di servizi di movimentazione merci. Il rispetto dell'obbligo di trasparenza non impedisce alle autorità portuali di stabilire criteri di selezione che rispecchiano la strategia commerciale e la politica di sviluppo di un determinato porto e sulla base dei quali verrà data la concessione. Inoltre, la Commissione ha sottolineato, in una comunicazione interpretativa, che l'obbligo di trasparenza discendente direttamente dal trattato CE si applica soltanto alle aggiudicazioni di appalti che hanno sufficiente rilevanza per il funzionamento del mercato interno e che la CGCE ha considerato che in singoli casi «a causa di circostanze particolari, come un valore economico molto limitato», un'impresa con sede in un altro Stato membro non avrebbe interesse all'aggiudicazione dell'appalto".

⁽²⁷⁷⁾ Gli artt. 12, 13 e 14 del regolamento di esecuzione prevedono l'acquisizione del parere del genio civile per le opere marittime (oggi Provveditorato interregionale per le opere pubbliche – Ufficio opere marittime del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti), per i profili tecnici, quello dell'intendenza di finanza (oggi Agenzia del demanio), per i profili dominicali e relativi al canone, e quello dell'autorità doganale, rappresentando la costa il confine nazionale. Detta istruttoria è, comunque, arricchita dall'apporto di altre amministrazioni, quali la regione, per l'ammissibilità sotto il profilo urbanistico e pianificatorio, nonché per l'autorizzazione, ai sensi dell'art. 7 della legge 29 giugno 1939, n. 1497, ove non delegata agli enti locali; il comune, per l'ammissibilità sotto il profilo urbanistico ed edilizio; l'amministrazione marittima, per aspetti connessi alla sicurezza

alla medesima area demaniale marittima, la scelta va operata in funzione delle esigenze di pubblico interesse, accordando preferenza al “richiedente che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione e si proponga di avvalersi di questa per un uso che, a giudizio dell’amministrazione, i principi risponda ad un più rilevante interesse pubblico” ⁽²⁷⁸⁾. In proposito, particolare rilievo è accordato all’esigenza di tutela dell’ambiente costiero: nel caso di rilascio di nuove concessioni demaniali marittime per attività turistico-ricreative, infatti, è data preferenza alle richieste che importino attrezzature non fisse e completamente amovibili ⁽²⁷⁹⁾.

E’ riconosciuto, inoltre, al precedente concessionario il c.d. diritto di insistenza, in virtù del quale la concessione già rilasciata è preferita, in sede di rinnovo, rispetto alle nuove istanze ⁽²⁸⁰⁾. In merito a quest’ultimo

della navigazione; l’azienda sanitaria locale, ove previsto dalla legge; il comando provinciale dei vigili del fuoco, qualora sussistano profili di sicurezza antincendio; la soprintendenza o altro soggetto competente nel caso di aree sottoposte a vincoli culturali, archeologici, paesaggistici o di altra natura; l’autorità militare nei casi di aree soggette a tali vincoli; le altre amministrazioni che, in forza di leggi, regolamenti o appositi provvedimenti amministrativi, risultano preposte alla tutela di specifici interessi pubblici. In proposito, si vedano le linee guida relative alle procedure amministrative per il rilascio di concessioni di beni del demanio marittimo, di cui alla circolare dell’allora Ministero dei trasporti e della navigazione del 24 maggio 2001, n. 120.

⁽²⁷⁸⁾ Così il comma 1 dell’art. 37 (*Concorso di più domande di concessione*) del codice della navigazione. Sottolinea la valenza derogatoria della disposizione in parola rispetto al principio *prior in tempore potior in iure*, A. Lefebvre D’Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 177.

⁽²⁷⁹⁾ Così il comma 2 dell’art. 37 del codice della navigazione, come novellato dalla legge n. 494 del 1993. In proposito, si veda S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 290, secondo cui “il valore ambientale è indubbiamente intrinseco al territorio costiero, come si evince dall’art. 37 cod. nav. che, in tema di istanze concessorie concorrenti, considera di preferire quelle funzionali alla tutela dell’ambiente costiero”.

⁽²⁸⁰⁾ Così il comma 2, ultimo periodo, dell’art. 37 del codice della navigazione. In merito al diritto di insistenza, di cui all’art. 37 del codice della navigazione, si vedano S. Cassese, *Concessione di beni pubblici e diritto di insistenza*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2003, n. 4, p. 355; P. Verna, *Diritto di insistenza ceduto al miglior offerente*, in *Il Sole 24 Ore, Guida agli enti locali*, 2008, n. 19, p. 81; S. Prete, *Effetti dell’applicazione del principio comunitario di evidenza pubblica alla procedura di rilascio delle concessioni demaniali marittime*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 1063; sul diritto di insistenza nella ricostruzione giurisprudenziale, C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 49 e L. R. Perfetti, *Diritto d’insistenza e rinnovo della*

istituto, va precisato che, alla luce dei summenzionati principi e norme comunitari (libertà di concorrenza, parità di trattamento, etc.), i quali fungono “da parametro di interpretazione e limitazione del diritto di insistenza di cui all’art. 37 cod. nav.”, quest’ultimo deve esplicarsi in conformità agli stessi, secondo “un’interpretazione comunitariamente orientata dell’istituto” e nel “rispetto dei presupposti dati: dall’effettiva equipollenza delle condizioni offerte dal concessionario e dagli altri aspiranti sul piano della rispondenza degli interessi pubblici; dall’idonea pubblicizzazione della procedura relativa al rinnovo, in guisa da consentire alle altre imprese interessate la conoscenza del presupposto notiziale necessario al fine di esplicare, in una logica di par condicio effettiva, le *chance* concorrenziali in contrapposizione al titolare della concessione scaduta o in scadenza; dalla necessità di depurare, nei limiti del possibile, la procedura dai fattori di vantaggio rinvenienti in capo al concessionario dalla titolarità della concessione ovvero dalla titolarità di altro rapporto concessorio funzionalmente collegato al primo” ⁽²⁸¹⁾.

concessione di pubblici servizi, in *Foro amm.- C.d.S.*, 2003, 2, p. 621, che propende per la natura di vero e proprio diritto soggettivo di prelazione, in presenza di una espressa disposizione di legge (escludendo, invece, che lo stesso possa sorgere in forza di una previsione contrattuale) e ove il precedente concessionario offra le medesime condizioni del nuovo offerente; per la qualificazione in termini di interesse legittimo del c.d. diritto di insistenza, si veda A. Lefebvre D’Ovidio, G. Pescatore e L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 177, nota 42; sull’esistenza di un “fondamentale canone del c.d. diritto di insistenza, che deve ora ritenersi accedente a tutti i rapporti di concessione”, insieme all’automatismo di rinnovo, quale “principio profondamente innovativo” introdotto dalla legge n. 88/2001, si veda C. Angelone, *Le concessioni stagionali di demanio marittimo per finalità turistiche e ricreative*, in *Dir. mar.*, 2005, p. 758; per una ricostruzione dell’istituto alla luce delle norme e dei principi comunitari, si veda E. Santoro, *Concessione di beni pubblici e procedure di evidenza pubblica con riferimento ai porti turistici*, in *Foro amm. - C.d.S.*, 2005, p. 2388. Sia, inoltre, consentito il rinvio ad A. Conio, *Concessioni: il diritto di insistenza del precedente concessionario non impedisce l’indizione della gara*, in *Il Sole 24 Ore, Diritto e pratica amministrativa*, 2007, n. 5, p. 50. ⁽²⁸¹⁾ Così Cons. Stato, sez. VI, n. 168 del 2005. Per la giurisprudenza comunitaria, si vedano le pronunce ivi menzionate, nonché i richiami presenti in Cons. Stato, sez. VI, n. 362 del 2007 e in T.A.R. Lazio, sez. Latina, n. 610 del 2006.

E' previsto il rilascio di una concessione provvisoria per il periodo intercorrente tra la scadenza del titolo e il suo rinnovo ⁽²⁸²⁾. Ove non ricorrano le ragioni di preferenza indicate nel menzionato art. 37, la concessione è rilasciata, a seguito di licitazione privata ⁽²⁸³⁾, a chi offre il canone annuo maggiore ⁽²⁸⁴⁾. Si riconosce la possibilità, nei casi d'urgenza e a richiesta dell'interessato, previa cauzione, di occupare e utilizzare anticipatamente le zone del demanio marittimo richieste in concessione e di eseguirvi i lavori necessari ⁽²⁸⁵⁾.

Il concessionario è tenuto a versare un canone, nella misura e alle scadenze indicate nell'atto di concessione ⁽²⁸⁶⁾, che viene determinato dall'amministrazione in base alle prescrizioni legislative e regolamentari vigenti ⁽²⁸⁷⁾; è tenuto, altresì, a prestare cauzione a garanzia

⁽²⁸²⁾ Cfr. l'art. 10 (*Concessioni provvisorie*) del regolamento della navigazione marittima.

⁽²⁸³⁾ In merito al ricorso alla licitazione privata, previsto dal codice della navigazione, si veda quanto indicato nelle note 275, 276 e 280, sul rispetto delle norme e principi del diritto comunitario e sull'adozione di tutte le misure propedeutiche e strumentali al confronto concorrenziale, quali idonee forme di pubblicità.

⁽²⁸⁴⁾ Così il comma 3 dell'art. 37 del codice della navigazione.

⁽²⁸⁵⁾ L'anticipata occupazione di zone demaniali marittime è disciplinata dall'art. 38 del codice della navigazione e dall'art. 35 del regolamento della navigazione marittima. L'art. 38 citato recita: "[1] Qualora ne riconosca l'urgenza, l'autorità marittima può, su richiesta dell'interessato, consentire, previa cauzione, l'immediata occupazione e l'uso di beni del demanio marittimo, nonché l'esecuzione dei lavori all'uopo necessari, a rischio del richiedente, purché questo si obblighi ad osservare le condizioni che saranno stabilite nell'atto di concessione. [2] Se la concessione è negata, il richiedente deve demolire le opere eseguite e rimettere i beni nel pristino stato". L'art. 35 citato dispone "L'anticipata occupazione di beni demaniali marittimi e l'esecuzione di lavori ai sensi dell'articolo 38 del codice sono consentite mediante atto, non soggetto ad approvazione, rilasciato nelle forme prescritte dall'articolo 9, previa autorizzazione dell'autorità cui compete l'approvazione dell'atto di concessione".

⁽²⁸⁶⁾ Cfr. l'art. 19 del regolamento della navigazione marittima.

⁽²⁸⁷⁾ L'art. 39 (*Misura del canone*) del codice della navigazione recita: "[1] La misura del canone è determinata dall'atto di concessione. [2] Nelle concessioni a enti pubblici o privati, per fini di beneficenza o per altri fini di pubblico interesse, sono fissati canoni di mero riconoscimento del carattere demaniale dei beni". L'art. 40 (*Riduzione del canone*) del codice della navigazione dispone: "Qualora l'utilizzazione di beni del demanio marittimo da parte del concessionario venga ad essere ristretta per effetto di preesistenti diritti di terzi, al concessionario non è dovuto alcun indennizzo, ma si fa luogo a un'adeguata riduzione del canone, salva la facoltà prevista nel primo comma dell'articolo 44 [facoltà di rinunciare alla concessione]". L'art. 16 (*Canone*) del regolamento della navigazione marittima prevede che "[1] Il concessionario deve corrispondere anticipatamente le singole rate del canone, nella misura ed alle scadenze determinate

dell'osservanza degli obblighi assunti con la concessione ⁽²⁸⁸⁾. Secondo la disciplina recata dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione, il canone dovrebbe essere determinato in relazione all'estensione dell'area della concessione, allo scopo della stessa e ai potenziali profitti del concessionario. Considerata la varietà dei possibili scopi delle concessioni, i criteri di determinazione del canone differiscono in ragione delle finalità e del tipo di concessione, rinvenendosi più gruppi di canoni, tra i quali quelli relativi alle concessioni concernenti le attività

nell'atto di concessione. Per le concessioni con licenza di durata non superiore al biennio il canone è pagato anticipatamente per l'intera durata. Per le concessioni con licenza di durata superiore al biennio il canone è pagato anticipatamente a rate biennali. [2] Il concessionario deve pagare il canone anche quando non usufruisce in tutto o in parte della concessione, salvo il disposto dell'articolo 40 del codice. [3] La misura minima normale del canone per la concessione è stabilita da leggi o regolamenti speciali. [4] La misura del canone per le singole concessioni deve essere concordata fra il capo del compartimento e l'intendente di finanza in relazione alla entità delle concessioni stesse, allo scopo che si intende conseguire e ai profitti che può trarne il concessionario. [5] Per le concessioni con licenza la misura del canone, a seconda delle varie spese di concessioni, può essere stabilita in via generale dal capo del compartimento d'accordo con l'intendente di finanza. [6] Il concessionario è obbligato, quando ne sia richiesto, a esibire all'ufficio del compartimento la quietanza attestante il pagamento delle rate del canone". In merito ai canoni di concessione, si veda la relazione allegata alla deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, cit., p. 21, in cui si descrivono, altresì, l'evoluzione della normativa relativa ai criteri di determinazione degli stessi (si rinvia alla successiva nota 289) e il dibattito in merito alla natura giuridica del canone.

⁽²⁸⁸⁾ L'art. 17 (*Cauzione*) del regolamento della navigazione marittima dispone: "[1] Il concessionario deve garantire l'osservanza degli obblighi assunti con l'atto di concessione mediante cauzione, il cui ammontare è determinato in relazione al contenuto, all'entità della concessione e al numero di rate del canone il cui omesso pagamento importa la decadenza della concessione a norma dell'articolo 47 lett. d) del codice. [2] Per le concessioni con licenza il capo del compartimento può richiedere il versamento, presso la cassa dell'ufficio del compartimento, di un congruo deposito a garanzia degli obblighi risultanti dalla licenza. [3] Con l'atto di concessione o con la licenza può essere imposto al concessionario l'obbligo di accettare che l'amministrazione concedente, in caso di inadempimento, incameri a suo giudizio discrezionale, in tutto o in parte, la cauzione o il deposito, oppure si rivalga su di essi per soddisfacimento di crediti o per rimborso di spese, e ciò anche nel caso in cui l'amministrazione non si avvalga della facoltà di dichiarare la decadenza della concessione, restando il concessionario tenuto a reintegrare la cauzione o il deposito. [4] In nessun caso l'importo della cauzione può essere inferiore a due annualità del canone".

turistico-ricreative hanno ricevuto particolare attenzione da parte del legislatore negli ultimi anni ⁽²⁸⁹⁾.

Nel caso di concessioni a enti pubblici o privati, per fini di beneficenza o per altri fini di interesse pubblico, è previsto il pagamento di un canone meramente ricognitivo del carattere demaniale del bene, a motivo della mancanza di lucro inerente alla natura tipica dell'uso per cui la concessione è accordata.

Come si vedrà meglio in prosieguo, con riguardo alla determinazione e alla riscossione dei canoni demaniali marittimi si discute circa la titolarità delle relative funzioni, a seguito del trasferimento di compiti amministrativi dallo Stato alle regioni e agli enti locali. Peraltro, l'orientamento seguito costantemente dalla Corte costituzionale è nel senso che "solo allo Stato - quale titolare dei beni demaniali - spetta la fissazione e la riscossione dei relativi canoni [...], nonché la facoltà di destinarne parte alle regioni" ⁽²⁹⁰⁾, ritenendo determinante, in proposito, la

⁽²⁸⁹⁾ In merito alle attività turistico-ricreative e alla nautica da diporto va menzionata la normativa introdotta dalla legge finanziaria per il 2007 (art. 1 commi 250-257, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.). Si consideri che la predetta normativa è stata oggetto di una circolare (la circolare n. 2007/7162/DAO del 21 febbraio 2007) dell'Agenzia del demanio, con la quale quest'ultima ha inteso chiarire la portata delle menzionate disposizioni della legge finanziaria per il 2007. In precedenza, si ricorda il d.m. trasporti e navigazione n. 342 del 5 agosto 1998, adottato in attuazione dell' art. 03/1 della legge 4 dicembre 1993, n. 494, e, per la nautica da diporto, il d.m. trasporti e navigazione n. 343 del 30 luglio 1998; per la pesca, l'acquicoltura e la cantieristica il d.i. trasporti e navigazione, tesoro e finanze n. 595 del 15 novembre 1995, in attuazione dell'art. 03/2 della legge n. 494/1993; per le altre tipologie (industriale, ecc.) il d.i. 19 luglio 1989, che era stato emanato per stabilire il regime generale per le concessioni. Per l'evoluzione dei criteri di determinazione dei canoni si veda la deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, cit., p. 26.

⁽²⁹⁰⁾ Così Corte cost., 11 aprile 2008, n. 94. Si vedano, anche, Corte cost., 16 marzo 2007, n. 88; Corte cost., 1° giugno 2006, n. 213; Corte cost., 29 dicembre 2004, n. 427; Corte cost., 28 luglio 2004, n. 286; Corte cost., n. 26 del 2004; Corte cost., n. 150 del 2003; Corte cost., 21 luglio 1995, n. 343; Corte cost., n. 326 del 1989; Corte cost., n. 133 del 1986. La competenza statale è affermata anche in merito all'indennità di abusiva occupazione (cfr. Corte cost., 9 maggio 2003, n. 150, la quale nega che il conferimento a regioni ed enti locali delle funzioni relative al rilascio di concessioni di beni del demanio marittimo equivalga a conferimento di tutte le funzioni amministrative che si riferiscono a detto demanio). Opera un confronto tra le citate pronunce della Corte costituzionale, M.

titolarità dei beni anziché la titolarità delle funzioni legislative ⁽²⁹¹⁾ e amministrative spettanti alle regioni in ordine all'utilizzazione dei beni stessi, atteso che la potestà di imposizione e riscossione del canone demaniale segue la titolarità dominicale del bene e non quella delle funzioni amministrative che si concretano nell'esercizio del potere concessorio di utilizzazione del bene ⁽²⁹²⁾. L'indirizzo interpretativo fatto proprio dalla giurisprudenza della Corte costituzionale non è, peraltro, pacifico in dottrina, atteso che, secondo parte di essa, il potere di determinare e percepire i canoni concessori dovrebbe spettare agli enti che esercitano le funzioni amministrative sul demanio marittimo ⁽²⁹³⁾.

Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 142, nota 6. In proposito, si veda anche N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, cit., p. 311.

⁽²⁹¹⁾ Il riferimento è segnatamente alla competenza legislativa esclusiva delle regioni in materia di turismo, ai sensi dell'art. 117, comma 4, della Costituzione, a cui spetta, pertanto, "in piena autonomia, e senza alcuna interferenza statale, la classificazione turistica dei terreni" (così Corte cost., 11 aprile 2008, n. 94).

⁽²⁹²⁾ Le medesime conclusioni si leggono in Corte cost., 30 giugno 1971, n. 152, in materia di demanio idrico: "[...] la titolarità del canone dovuto dai concessionari va riconosciuta coincidente e connessa con la titolarità del bene, da cui deriva e su cui incide. Tale canone, sia se considerato, secondo particolari opinioni, di natura tributaria e più precisamente di tassa, sia se considerato come corrispettivo pecuniario dell'uso del bene acqua formante oggetto di concessione, resta, comunque, collegato al potere eminente di dar luogo allo sfruttamento del bene stesso, secondo la sua capacità intrinseca di produttività ed in funzione dell'attitudine a conseguire quei fini di "pubblico generale interesse" evidenziati nella legge fondamentale sulle acque [...]". In detta decisione, la Corte distingue tra spettanza dei canoni di concessione (connessa alla titolarità del bene) e competenza a provvedere alla loro riscossione (che, in quanto attività funzionale amministrativa contabile, rientra - nel caso di specie - tra quelle assegnate statutariamente alla regione Friuli-Venezia Giulia).

⁽²⁹³⁾ In tale senso, C. Angelone, *Le concessioni demaniali marittime ad uso turistico e ricreativo: diritti del concessionario, situazioni concessorie, competenze*, in *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 25, il quale è contrario all'indirizzo seguito dalla Consulta e ritiene che "il canone potrebbe scindersi in due parti costitutive: una, correlata alla demanialità del bene concesso e che segue la titolarità dominicale del bene che rimane allo Stato", secondo il principio posto dalla Corte Costituzionale; parte che potrebbe essere introitata direttamente dallo Stato in riconoscimento della demanialità del bene medesimo; l'altra, che ha natura di corrispettivo e che, perciò, non può essere disgiunta dal rapporto concessorio e dalla posizione concedente-concessionario, che potrebbe ritenersi di spettanza regionale"; A. Claroni, *Incidenza della proprietà dei beni del demanio marittimo sulla determinazione e riscossione dei relativi canoni di concessione*, in *Dir. trasp.*, 2005, vol. 2, p. 615; L. Ancis, *Tendenze evolutive delle concessioni turistico-ricreative sul demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, vol. I, p. 183, il quale afferma l'esistenza di uno "stridente contrasto tra la devoluzione della funzione

Con riferimento alle vicende relative al rapporto concessorio, il subingresso nella concessione e l'affidamento ad altri delle attività oggetto della stessa sono vicende che attengono alla figura del concessionario⁽²⁹⁴⁾. Atteso che la concessione si fonda sull'*intuitus personae* (inteso come

concessoria all'ente locale e la riscossione del canone da parte dello Stato", ma ritiene, comunque, che la competenza degli enti locali non si possa far discendere da una mera interpretazione del dato normativo, senza l'intervento di una espressa modifica sul punto; G. Di Giandomenico, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, cit., p. 83 e 86, secondo cui "essendo il canone strumentale e connesso alla concessione, deve ritenersi ormai attribuito alle regioni e agli enti locali alla stregua del principio contenuto nell'art. 1, 2° comma, [...] dello stesso d.lgs. n. 112", dovendo essere determinato e percepito dall'ente titolare delle funzioni amministrative corrispondenti; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 296. In merito ai canoni nelle concessioni demaniali marittime, si discute in ordine alla natura giuridica degli stessi, nonché in merito alla competenza giurisdizionale in materia. Con riguardo al primo aspetto, in dottrina sembra prevalere la tesi che ritiene trattarsi di un corrispettivo per l'utilizzo di beni di proprietà altrui, atteso che nel rapporto concessorio l'Amministrazione si limita a rendere disponibile un proprio bene e i canoni demaniali continuano a essere classificati dalla legislazione sulla contabilità pubblica come semplici proventi patrimoniali di beni dello Stato (cfr., L. Ancis, *Tendenze evolutive delle concessioni turistico-ricreative sul demanio marittimo*, cit., p. 180). Secondo altra opinione, il canone di concessione demaniale avrebbe natura tributaria, potendosi qualificare come tassa o come imposta (cfr., M. Basilavecchia, *Natura giuridica del canone nelle concessioni demaniali marittime*, in *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 50). In relazione alla giurisdizione in materia, si richiama la sentenza delle Sezioni Unite della Cassazione civile del 23 novembre 2007, n. 24395, con cui le Sezioni Unite ribadiscono "il principio che le controversie concernenti indennità, canoni o altri corrispettivi, riservate, in materia di concessioni amministrative, alla giurisdizione del giudice ordinario sono solo quelle con un contenuto meramente patrimoniale, senza che assuma rilievo un potere d'intervento della p.a. a tutela di interessi generali. Laddove, se la controversia coinvolge i poteri autoritativi della p.a. a tutela dell'interesse pubblico, rendendo necessaria, da parte del giudice, la pronuncia di provvedimenti destinati ad incidere sul contenuto dell'atto concessorio, oppure investa l'esercizio di poteri discrezionali-valutativi nella determinazione del canone e non semplicemente di accertamento tecnico dei presupposti fattuali economico-aziendali (sia sull'an che sul quantum), la medesima è attratta nella sfera di competenza giurisdizionale del giudice amministrativo" (cfr., anche, Cass. 22661/2006; Cass. 15217/2006; Cass. 6744/2005; Cass. 4955/2005; Cass. 8212/2004; Cass. 10157/2003; Cass. 3114/2003).

⁽²⁹⁴⁾ L'art. 45-bis (*Affidamento ad altri soggetti delle attività oggetto della concessione*) recita: "Il concessionario [, in casi eccezionali e per periodi determinati,] previa autorizzazione dell'autorità competente, può affidare ad altri soggetti la gestione delle attività oggetto della concessione. Previa autorizzazione dell'autorità competente, può essere altresì affidata ad altri soggetti la gestione di attività secondarie nell'ambito della concessione". La norma è stata aggiunta dall'art. 02, comma 2, del decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, con legge 4 dicembre 1993, n. 494. Le parole tra parentesi quadre sono state soppresse dall'art. 10 della legge 16 marzo 2001, n. 88. Si noti che l'art. 45-bis del codice della navigazione è applicabile anche alle concessioni di aree portuali, previste dall'art. 18 della legge 28 gennaio 1994, n. 84 (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 4 ottobre 2002, n. 5259). L'art. 46 (*Subingresso nella concessione*)

affidamento riposto in quanti stringono rapporti con una parte pubblica (²⁹⁵) e che il concessionario è tenuto ad esercitare direttamente la concessione, sia l'affidamento ad altri della gestione delle attività oggetto della concessione (c.d. sub concessione), ivi comprese quelle secondarie, sia la sostituzione nel godimento della medesima (c.d. subingresso), sono consentite solo previa autorizzazione dell'autorità concedente, dovendo dette vicende trovare sempre una valida giustificazione ed essere autorizzate preventivamente dall'autorità medesima (²⁹⁶). La preventiva

dispone: “[1] Quando il concessionario intende sostituire altri nel godimento della concessione deve chiedere l'autorizzazione dell'autorità concedente. [2] 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. [3] 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”. L'art. 30 (*Subingresso*) del regolamento della navigazione marittima recita: “[1] Il concessionario deve esercitare direttamente la concessione. [2] L' autorizzazione a sostituire altri nel godimento della concessione, a norma dell' articolo 46 del codice, è data dall' autorità che ha approvato la concessione e il relativo atto è rilasciato dal capo del compartimento. [3] Qualora l' amministrazione, in caso di vendita o di esecuzione forzata, non intenda autorizzare il subingresso dell'acquirente o dell'aggiudicatario nella concessione, si applicano in caso di vendita le disposizioni sulla decadenza e in caso di esecuzione forzata le disposizioni sulla revoca”. (²⁹⁵) Per l'Amministrazione contano le qualità personali del concessionario, quali, per esempio, la sua solvibilità per il pagamento dei canoni o l'eventuale interdizione a contrarre con la medesima. In proposito, rileva il c.d. principio di continuità o permanenza dell'affidabilità, dell'idoneità tecnica ed economico-finanziaria del concessionario, in virtù del quale i requisiti soggettivi devono esistere al momento del rilascio della concessione e permanere in capo al concessionario per tutta la durata della stessa.

(²⁹⁶) In proposito, cfr. T.A.R. Trentino Alto Adige, Trento, 21 febbraio 2008, n. 51; Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2004, n. 6833, secondo cui “la concessione, invero, è in ogni caso espressione dell'esercizio di un pubblico potere da parte dell'Autorità che ne è titolare, il che la rende non disponibile ad opera di un privato; e, in secondo luogo, essa mira a soddisfare un pubblico interesse attraverso l'attività, eventualmente imprenditoriale, di un soggetto individuato dall'ente pubblico, previa verifica e valutazione dei suoi requisiti morali, tecnici ed economico-finanziari e, dunque, anche in considerazione di quelle sue qualità personali rilevanti al fine del miglior soddisfacimento dell'interesse pubblico”. Il rapporto pubblicistico sottostante l'atto di concessione non è, infatti, in alcun modo disponibile dalla parte privata contraente, tanto che la rilevanza di detto rapporto rende assolutamente non opponibile all'Amministrazione l'eventuale trasferimento del rapporto contrattuale dipendente dalla concessione, che sia stato operato senza il suo consenso. Da qui, “la necessità, in presenza della cessione del contratto, dell'intervento dell'Amministrazione, volto o a rifiutare la nuova situazione, con la revoca o la pronuncia di decadenza della concessione e la conseguente estinzione di

autorizzazione è richiesta (anche in caso di vendita o esecuzione forzata), perché si vuole che l'amministrazione sia sempre messa in grado di valutare la persona del concessionario, di chi, cioè, è ammesso ad utilizzare in via esclusiva un bene pubblico. In particolare, si osserva che il subingresso non determina una novazione soggettiva del rapporto concessorio ⁽²⁹⁷⁾, ma costituisce un fenomeno di successione particolare nella posizione giuridica del concessionario, pur verificandosi la liberazione del concessionario cedente dalle obbligazioni nascenti a suo carico dalla concessione, con permanenza, peraltro, del primitivo rapporto di concessione ⁽²⁹⁸⁾.

La crescente utilizzazione del demanio marittimo mediante l'esercizio concessorio in forma di impresa e la spiccata connotazione economica acquisita dallo stesso ⁽²⁹⁹⁾ hanno accresciuto il ricorso agli istituti in parola e hanno portato all'affermazione, nella prassi, di figure c.d. atipiche rispetto alle fattispecie appena descritte, per far fronte alle sopravvenute esigenze della vita economica e commerciale, quali il subingresso in pendenza degli adempimenti istruttori per il rilascio della concessione oppure il subingresso parziale in un'attività rientrante nella concessione, ma scorporabile perché dotata di autonomia e indipendenza ⁽³⁰⁰⁾.

entrambi i rapporti, pubblicistico e contrattuale, ovvero ad accettarla attraverso un atto di consenso, con il quale il nuovo titolare del contratto è sostituito al precedente anche nella titolarità della concessione".

⁽²⁹⁷⁾ In caso di subingresso, naturalmente, la concessione non muta la propria durata e lo scopo, altrimenti si avrebbe una nuova concessione.

⁽²⁹⁸⁾ Così A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 184; C. Angelone, *Subingresso e subconcessione nel demanio marittimo*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 250.

⁽²⁹⁹⁾ C. Angelone, *Subingresso e subconcessione nel demanio marittimo*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 246, evidenzia come "l'utilizzazione turistica della spiaggia in forma d'impresa ha acquisito una rilevanza generale ed un sostanziale connotato di uso normale del bene demaniale, che sembra rispondere adeguatamente alla funzione sociale della proprietà pubblica marittima e alla naturale vocazione turistica della fascia costiera del territorio nazionale".

⁽³⁰⁰⁾ Cfr. M. Provinciali, *Il demanio marittimo e il regime delle concessioni*, cit., p. 456, che cita, come esempio della prima situazione, la concessione per la realizzazione di un

Le medesime esigenze di flessibilità e dinamicità hanno determinato l'introduzione ⁽³⁰¹⁾ nel codice della navigazione della menzionata figura dell'affidamento ad altri delle attività oggetto della concessione, la c.d. subconcessione, in origine vietata, poi ammessa in casi eccezionali e per periodi determinati e successivamente consentita senza dette restrizioni. Va sottolineato che la subconcessione e il subingresso si differenziano tra loro, segnatamente, in quanto quest'ultima realizza un fenomeno di successione nella posizione giuridica del concessionario, mentre nella prima il concessionario attribuisce ad un terzo un diritto di contenuto identico al proprio.

La concessione si estingue per scadenza del termine, per cause naturali ⁽³⁰²⁾, per rinuncia del concessionario ⁽³⁰³⁾, per revoca o decadenza. In particolare, la revoca ricorre, a giudizio discrezionale dell'amministrazione, qualora sussistano specifici motivi connessi ai pubblici usi del mare o altre ragioni di pubblico interesse; non dà diritto ad indennizzo, salvo nel caso di costruzione di opere stabili ⁽³⁰⁴⁾. Inoltre, l'amministrazione può revocare la precedente concessione, ove venga presentata una domanda incompatibile con detta concessione e quest'ultima sia stata rilasciata per un uso di meno rilevante interesse pubblico. La decadenza, invece, ha valenza sanzionatoria ed è disposta,

porto turistico, caratterizzata dalla particolare lungaggine della fase istruttoria, a cui può accompagnarsi un provvedimento di anticipata occupazione ex art. 38 del codice della navigazione; come esempio della seconda evenienza, indica il subingresso di un terzo nel ristorante di uno stabilimento balneare.

⁽³⁰¹⁾ Come evidenziato, l'art. 45-*bis* del codice della navigazione è stato introdotto dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494 e modificato dalla legge 16 marzo 2001, n. 88.

⁽³⁰²⁾ Sul punto, si veda l'art. 45 (*Modifica o estinzione della concessione*) del codice della navigazione.

⁽³⁰³⁾ Un'ipotesi di rinuncia è quella prevista dall'art. 44 (*Modifica o estinzione della concessione per fatto dell'amministrazione*) del codice della navigazione.

⁽³⁰⁴⁾ In proposito, si vedano l'art. 42 (*Revoca della concessione*), l'art. 43 (*Domande incompatibili*), l'art. 44 (*Modifica o estinzione della concessione per fatto dell'amministrazione*) del codice della navigazione.

previo contraddittorio con l'interessato, in caso di gravi violazioni commesse dal concessionario nell'esercizio della concessione ⁽³⁰⁵⁾.

4) La tutela del demanio marittimo.

Atteso che il demanio marittimo forma oggetto di diritti dominicali, e reali in genere, lo stesso riceve tutela, ai sensi dell'art. 823, comma 2, del codice civile, attraverso i mezzi ordinari posti a difesa della proprietà (artt. 948 del codice civile e ss.) e del possesso (artt. 1168 del codice civile e ss.), a cui si aggiungono gli strumenti di carattere pubblicistico, espressione della potestà di autotutela della Pubblica amministrazione (tutela in via amministrativa) ⁽³⁰⁶⁾. Con la norma citata si è posto fine a un'antica disputa, ammettendo che la pubblica amministrazione possa valersi anche degli strumenti ordinari a difesa della proprietà e del possesso ⁽³⁰⁷⁾, quali l'azione di rivendicazione (art. 948 del codice civile), l'azione negatoria (art. 949 del codice civile), l'azione di regolamento di confini (art. 950 del codice civile), l'azione per apposizione di termini (951 del codice civile), poste a

⁽³⁰⁵⁾ Si veda l'art. 47 (*Decadenza dalla concessione*) del codice della navigazione dispone.

⁽³⁰⁶⁾ Dispone l'art. 823, comma 2, del codice civile (*Condizione giuridica del demanio pubblico*): "Spetta all'autorità amministrativa la tutela dei beni che fanno parte del demanio pubblico. Essa ha facoltà sia di procedere in via amministrativa, sia di valersi dei mezzi ordinari a difesa della proprietà e del possesso, regolati dal presente codice". In argomento, cfr. E. Guicciardi, *Il demanio*, p. 414; E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, in *Il Codice Civile - Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Buselli, Milano, 2008, p. 185; P. Jaricci, R. Resta, *Beni pubblici*, cit., p. 44; P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 28; S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 213; V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 14; G. Ingrosso, *Demanio (Diritto moderno)* (voce), in *Nuov. Dig. it.*, vol. V, Torino, 1960, p. 435; G. Rossi, *Diritto amministrativo*, vol. I, *Principi*, cit., p. 279; N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 279; M. Renna, *L'efficacia e l'esecuzione dei provvedimenti amministrativi tra garanzie procedurali ed esigenze di risultato*, in *Dir. amm.*, 2007, n. 4, p. 825; M. Renna, *La tutela dei beni pubblici*, in A. Police, (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, cit., p. 81; N. Paolantonio, *Nota alla sentenza del Consiglio di stato*, Sezione IV, 17 febbraio 2004 n. 628, in *www.giustamm.it.*

⁽³⁰⁷⁾ In proposito, in vigore del codice civile del 1865, si veda E. Guicciardi, *Il demanio*, cit., p. 415.

difesa del diritto di proprietà; l'azione di reintegrazione (art. 1168 del codice civile) e l'azione di manutenzione (art. 1170 del codice civile), poste a tutela del possesso ⁽³⁰⁸⁾. Sembra, altresì, sopita la disputa sul carattere alternativo della tutela davanti al giudice ordinario a difesa della proprietà demaniale o patrimoniale, secondo la previsione dell'art. 823 c.c., rispetto all'esercizio dei poteri di autotutela amministrativa. La giurisprudenza civile e amministrativa prevalente è ormai orientata nel senso che il ricorso ad un rimedio precluda il contestuale o successivo ricorso all'altro.

Ai sensi dell'art. 823, comma 2, del codice civile, l'autorità amministrativa può, quindi, agire in via di autotutela possessoria - sperando il relativo rimedio entro un anno dal sofferto spoglio o turbativa o alterazione dello stato dei luoghi - e in via di autotutela petitoria. La predetta tutela si esercita dinanzi al giudice ordinario e, ai sensi dell'art. 32, ultimo comma, del codice della navigazione, la relativa legittimazione processuale spetta, in via esclusiva, al Ministro dell'economia e delle finanze, in quanto i beni demaniali marittimi appartengono allo Stato ⁽³⁰⁹⁾. Secondo la costante giurisprudenza, la facoltà della pubblica amministrazione di adire il giudice ordinario per difendere la proprietà demaniale o patrimoniale è comprensiva della possibilità di proporre domanda di accertamento della natura e dell'appartenenza dei beni ⁽³¹⁰⁾.

⁽³⁰⁸⁾ Si consideri, inoltre, che a norma dell'art. 1145 del codice civile il possesso dei beni appartenenti al demanio pubblico è tutelato in via eccezionale nei rapporti tra privati mediante l'azione di spoglio, mentre l'azione di manutenzione è consentita solamente in relazione all'esercizio di facoltà che possono formare oggetto di concessione da parte della Pubblica amministrazione.

⁽³⁰⁹⁾ L'ultimo comma dell'art. 32 del codice della navigazione recita: "Nelle controversie innanzi alle autorità giurisdizionali, la tutela dei beni demaniali spetta esclusivamente al Ministero dell'economia e delle finanze". Si vedano, in proposito, C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 16; D. Gaeta, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 929; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 271.

⁽³¹⁰⁾ Cfr. Cass. civ., sez. un., 23 novembre 1985, n. 5808; Cass. civ., sez. un., 6 maggio 2003, n. 6852. In proposito, si veda N. Paolantonio, *Nota alla sentenza del Consiglio di stato, sez. IV, 17 febbraio 2004 n. 628*, in *www.giustamm.it*, il quale evidenzia che anche il Consiglio di Stato ha recepito l'orientamento della Corte di Cassazione sulla valenza alternativa dei due rimedi.

La pubblica amministrazione ha, inoltre, la facoltà di tutelare i propri beni senza dover necessariamente rivolgersi all'autorità giudiziaria, ma esercitando tramite i propri agenti tutte le attività volte ad assicurare il buon uso dei beni demaniali e a impedire le usurpazioni degli stessi, attraverso la polizia demaniale e l'autotutela: la prima, volta a garantire l'ordine, la sicurezza pubblica e il rispetto da parte dei privati delle norme e delle prescrizioni amministrative relative all'uso dei beni; la seconda, intesa ad assicurare l'integrità dei beni demaniali contro abusi, sottrazioni, usurpazioni e danneggiamenti ⁽³¹¹⁾. In particolare, autorevole dottrina ⁽³¹²⁾ distingue le due menzionate forme di esplicazione della potestà pubblicistica della pubblica amministrazione in ordine ai beni demaniali. Ad avviso di detto orientamento, attraverso la polizia demaniale l'amministrazione garantisce il rispetto delle disposizioni di legge e delle prescrizioni amministrative relative all'uso dei beni demaniali, contenute in regolamenti o in ordinanze adottate dalle autorità preposte all'amministrazione dei beni, nonché nei provvedimenti di concessione aventi ad oggetto i beni stessi, vigilando sulla regolarità dell'uso esercitato dai privati e sull'integrità del bene pubblico, oltre ad assicurare l'ordine e la sicurezza pubblica. Nello svolgimento di detta attività, l'autorità accerta eventuali violazioni commesse e applica le relative sanzioni amministrative. L'autotutela amministrativa si esplica mediante la facoltà di modificare, revocare o annullare le autorizzazioni o le concessioni rilasciate ⁽³¹³⁾, nonché attraverso il potere di ordinare la riduzione in pristino stato dei beni

⁽³¹¹⁾ Sul punto, cfr. P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 28. In proposito, S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 213 distingue l'autotutela dalla disciplina degli usi dei beni demaniali, in quanto la prima sorge quando sono violate le norme che tale disciplina prevedono, ed esclude che la polizia demaniale sia espressione di autotutela, atteso che la prima è volta a vigilare il corretto utilizzo del bene, mentre la seconda è successiva e indipendente dalla determinazione dell'uso.

⁽³¹²⁾ P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 29.

⁽³¹³⁾ Cfr., Cons. Stato, 1° ottobre 1999, n. 1224, secondo cui l'autotutela amministrativa "serve sia a proteggere il bene da turbativa, sia a eliminare ogni situazione di contrasto verso il pubblico interesse che deve ispirarne l'uso".

demaniali su cui sono stati effettuati abusi da parte di privati, con possibilità per l'autorità di procedere d'ufficio alla rimessione in pristino, accollando le relative spese al contravventore. E' considerato espressione di autotutela amministrativa anche il potere dell'amministrazione di determinare i confini del proprio demanio (per esempio mediante la delimitazione o la fissazione dei confini, previste, rispettivamente, dagli artt. 31 e 32 del codice della navigazione, di cui si è parlato in precedenza) ⁽³¹⁴⁾.

Quando la pubblica amministrazione si avvale degli strumenti di autotutela e di polizia demaniale, esercita un potere, che è considerato tradizionalmente un connotato tipico dell'appartenenza pubblica dei beni in discorso.

Si discute in merito al valore precettivo dell'art. 823, comma 2, del codice civile, di cui si evidenzia la formulazione imprecisa e sbrigativa ⁽³¹⁵⁾. In proposito, si registrano vari orientamenti, che si atteggiavano diversamente a seconda del valore che ciascuno di essi riconosce al principio di legalità nel diritto amministrativo. Secondo l'orientamento più rigoroso, la mancata tipizzazione dei poteri di autotutela, anche in ordine alle autorità abilitate ad esercitarli, evidenzia il valore meramente ricognitivo della previsione in discorso, che "non fa altro che delineare una cornice all'interno della quale le singole norme speciali intervengono a comporre, per segmenti, il quadro della tutela dei beni demaniali" ⁽³¹⁶⁾, mentre il contenuto precettivo della norma viene individuato nel riconoscimento, in favore dell'autorità

⁽³¹⁴⁾ *Contra*, S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 382 e 383.

⁽³¹⁵⁾ Nel senso del testo, cfr. M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 90.

⁽³¹⁶⁾ Così V. C. Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 14; In dottrina vi è chi considera espressione di potestà generale la sola autotutela decisoria, mentre per quella di carattere esecutivo occorre una norma specifica. Sul punto, cfr. E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 186; S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 392 e 426, che considera generale l'autotutela decisoria, nel senso che la stessa può esserci sempre nei confronti di tutti i beni pubblici, a prescindere da un'espressa disposizione di legge, mentre ritiene che l'autotutela esecutiva possa ricorrere solo nei casi previsti dalla legge, non essendoci sempre, quindi, esecuzione amministrativa con riguardo ai beni pubblici. Tra le singole norme speciali, vedasi, per esempio, l'art. 54 del codice della navigazione, di cui si dirà oltre.

amministrativa, della facoltà di valersi degli ordinari strumenti giurisdizionali a difesa della proprietà e del possesso, in alternativa ai mezzi dell'autotutela amministrativa.

Altro orientamento, seguito dalla prevalente giurisprudenza, ritiene, invece, che l'autotutela amministrativa della proprietà e del possesso esprima un principio generale e che l'amministrazione disponga di detto potere di autotutela generalizzato, tanto nei confronti dei beni demaniali, quanto di quelli patrimoniali indisponibili ⁽³¹⁷⁾, rappresentando l'art. 823, comma 2, del codice civile un'ipotesi autonoma rispetto alle singole disposizioni di legge che riconoscono specificamente detto potere ⁽³¹⁸⁾. Le principali obiezioni che si muovono nei confronti del riferito indirizzo interpretativo si basano segnatamente sul carattere innominato che si finisce per assegnare a detta tutela e sul principio di legalità, che richiede la previa norma di legge ogni qualvolta vengono imposte prestazioni personali o patrimoniali (art. 23 della Costituzione). Inoltre, si osserva che le riserve costituzionali di giurisdizione (si pensi a quella di cui all'art. 13 della Carta) non consentono il ricorso all'autotutela amministrativa in

⁽³¹⁷⁾ Favorevole all'estensione della regola di cui all'art. 823 del codice civile a tutti i beni pubblici A.M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 294; G. Palma, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici, e agli enti ecclesiastici*, cit., p. 187; S. Cassarino, *La destinazione dei beni degli enti pubblici*, p. 206, che considera anche il regime dell'autotutela un aspetto che "viene a confermare l'inattendibilità di una distinzione tra demanio e patrimonio indisponibile e a dimostrare invece la fondamentale unità di tutti i beni con pubblica destinazione (pur con le inevitabili differenze, nell'ambito di questo regime unitario, tra le varie forme in cui l'autotutela si estrinseca, a seconda della natura del bene, o degli usi cui è destinato)".

⁽³¹⁸⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. IV, 30 luglio 1974, n. 561; Cons. Stato, sez. IV, 16 novembre 1973, n. 1059; Cons. Stato, sez. IV, 19 dicembre 1988, n. 1073; Cons. Stato, sez. V, 1° ottobre 1999, n. 1224; Cons. Stato, sez. V, 4 agosto 2000, n. 4306. Osserva M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 89 che "la svalutazione forse più appariscente della distinzione tra beni demaniali e beni patrimoniali indisponibili è operata [...] dalla giurisprudenza che, sin dai primi anni di vigenza del nuovo codice, ha esteso e generalizzato pure in favore del patrimonio indisponibile i poteri di autotutela esecutiva (ed esecutoria) che, ai sensi dell'art. 823, comma 2, c.c., spetterebbero all'amministrazione soltanto per la tutela del demanio". *Contra* A. M. Sandulli, *Manuale di diritto amministrativo*, cit., p. 804.

assenza di autorizzazione del giudice, quando è in gioco la libertà personale ⁽³¹⁹⁾.

Secondo un'altra opinione, che si può definire intermedia, in quanto riconosce una ridotta valenza precettiva all'art. 823 del codice civile, senza peraltro svilire il principio di legalità nella sua portata sostanziale ⁽³²⁰⁾, la norma riconosce all'amministrazione, in via generale e nei confronti di tutti i beni demaniali, una serie di poteri di autotutela, non tipizzati dalla stessa, ma riconducibili alle tipologie presenti nella legislazione di settore e ai contenuti tipici della tutela esecutiva del possesso e della proprietà privata.

La predetta disputa sembra aver trovato soluzione con la riforma della legge n. 241 del 1990, operata dalla legge n. 15 del 2005. L'art. 21-*ter* della legge n. 241 del 1990 prevede, infatti, che le pubbliche amministrazioni possono provvedere all'esecuzione coattiva solo "nelle ipotesi e secondo le modalità previste dalla legge", in tal modo negando l'esistenza di un potere generale di autotutela esecutiva ⁽³²¹⁾.

Si evidenzia, infine, che, secondo la giurisprudenza prevalente, l'autotutela amministrativa è esperibile solo nei confronti di soggetti privati, non anche nei riguardi di soggetti pubblici, ed inoltre la stessa non è soggetta ad alcun termine decadenziale. Peraltro, in conseguenza dei processi di privatizzazione dei beni pubblici, si dovrebbe verificare una scissione soggettiva tra la proprietà dei beni, di spettanza di soggetti

⁽³¹⁹⁾ Sul punto, vedasi, ampiamente, G. Corso, *Autotutela (dir. amm.)*, in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. I, Milano, 2006, p. 613.

⁽³²⁰⁾ Osserva M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 92, che "la lieve attenuazione della portata sostanziale del principio di legalità, conseguente a questa soluzione interpretativa, parrebbe oggi sufficientemente compensata dalla procedimentalizzazione imposta dalla legge n. 241/1990 pure all'attività amministrativa di esecuzione, anch'essa sottoposta alle garanzie della partecipazione all'istruttoria dei soggetti interessati e della motivazione dei provvedimenti conclusivi delle procedure". In merito ai poteri di tutela amministrativa dei beni a destinazione pubblica appartenenti a soggetti almeno formalmente privati, vedasi sempre M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 301.

⁽³²¹⁾ In proposito, per tutti, cfr. G. Corso, *Autotutela (dir. amm.)*, in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. I, 2006, Milano, p. 614 e M. Renna, *L'efficacia e l'esecuzione dei provvedimenti amministrativi tra garanzie procedurali ed esigenze di risultato*, in *Dir. amm.*, 2007, n. 4, p. 835; M. Renna, *La tutela dei beni pubblici*, cit., p. 88.

formalmente privati, e la titolarità dei relativi poteri di autotutela amministrativa, restati alla pubblica amministrazione ⁽³²²⁾.

4a) L'autotutela amministrativa dei beni del demanio marittimo.

Al principio dell'autotutela sono da ricondurre i rimedi previsti dal codice della navigazione nelle ipotesi di abusiva occupazione di zone del demanio marittimo, di innovazioni non autorizzate eseguite sullo stesso, nonché di esecuzione di nuove opere in prossimità del demanio marittimo senza la prevista autorizzazione ⁽³²³⁾. Si consideri che le ipotesi descritte concretano il reato contravvenzionale di cui all'art. 1161 del codice della navigazione ⁽³²⁴⁾, che mira a tutelare l'interesse pubblico all'inviolabilità del

⁽³²²⁾ In merito all'esperibilità dell'autotutela nei confronti dei soli soggetti privati, cfr. Cass. civ., sez. un., ord. 1° febbraio 2005, n. 1864; sull'assenza del termine decadenziale, si veda Cons. Stato, sez. IV, 16 ottobre 2001, n. 5461. In merito alla scissione tra la proprietà e la tutela amministrativa dei beni, cfr. M. Renna, *La tutela dei beni pubblici*, cit., p. 94.

⁽³²³⁾ Si consideri che, ai sensi del comma 1 dell'art. 524 (*Mare territoriale*) del regolamento della navigazione marittima, "per l'occupazione e l'uso di zone di mare territoriale e per l'esercizio della polizia sul mare territoriale si applicano le disposizioni stabilite per il demanio marittimo dal codice e dal presente regolamento". Inoltre, l'art. 27 (*Vigilanza*) del medesimo regolamento prevede che "l'esercizio della concessione [demaniale marittima] è soggetto alle norme di polizia sul demanio marittimo".

⁽³²⁴⁾ Sulle contravvenzioni concernenti il demanio marittimo, cfr., anche, T. Picazio, *Beni pubblici destinati alla navigazione (contravvenzioni concernenti i)* (voce), in *Enc. giur.*, V, Roma, 1988, p. 1. L'art. 1161 del codice della navigazione (*Abusiva occupazione di spazio demaniale e inosservanza di limiti alla proprietà privata*), collocato nell'ambito del Libro primo (*Disposizioni penali*) Titolo III (*Delle contravvenzioni in particolare*) Capo I (*Delle contravvenzioni concernenti le disposizioni sui beni pubblici destinati alla navigazione*), dispone che: "[1] Chiunque arbitrariamente occupa uno spazio del demanio marittimo o aeronautico o delle zone portuali della navigazione interna, ne impedisce l'uso pubblico o vi fa innovazioni non autorizzate, ovvero non osserva i vincoli cui è assoggettata la proprietà privata nelle zone prossime al demanio marittimo o agli aeroporti, è punito con l'arresto fino a sei mesi o con l'ammenda fino a euro 516, sempre che il fatto non costituisca un più grave reato. [2] Se l'occupazione di cui al primo comma è effettuata con un veicolo, si applica la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 103 a euro 619; in tal caso si può procedere alla immediata rimozione forzata del veicolo in deroga alla procedura di cui all'art. 54". In merito alla condotta di chi "non osserva i vincoli cui è assoggettata la proprietà privata nelle zone prossime al demanio marittimo", di cui all'art. 1161 del codice della

demanio marittimo ⁽³²⁵⁾). L'art. 54 del codice della navigazione dispone,

navigazione, va precisato che quest'ultima norma è stata modificata dall'art. 19, comma 2, del decreto legislativo 9 maggio 2005, n. 96, che ha riferito la sanzione comminata dallo stesso non più alla violazione dell'art. 55 del codice della navigazione, ma alla condotta summenzionata. Sul punto, cfr. Cass. pen., sez. III, 7 agosto 2007, n. 32199. In merito al combinato disposto di cui agli artt. 54 e 1161 del codice della navigazione, il reato di configurato è a forma mista, in quanto si realizza attraverso forme alternative di condotta. In particolare, la condotta consistente nell'impedimento all'uso pubblico è realizzata anche da "colui che, pur senza occupare direttamente una zona demaniale marittima, ne impedisca tuttavia l'uso pubblico, mediante l'esecuzione nella propria proprietà di opere, quali sbarramenti, recinzioni, cancelli e simili, che se non negano in diritto, ostacolano comunque in concreto l'esercizio di fatto delle facoltà di raggiungere il demanio e, quindi, di usufruire secondo la destinazione che gli è propria", sottraendo il bene demaniale marittimo alla generalità degli aventi diritto (così, Cass. pen., sez. III, 12 aprile 2001, n. 15268). Con riguardo all'abusiva occupazione di area demaniale marittima, si è in presenza di un reato di natura permanente, "sicché l'illecito si protrae finché dura l'occupazione illegittima dell'area demaniale" (così Cass. pen., sez. III, 21 febbraio 2006, n. 6450; cfr., anche, Cass. pen., sez. III, 5 giugno 2006, n. 21809), considerato che lo stesso consiste non solo nell'esecuzione di opere sul demanio marittimo, ma anche nel mantenere tale zona indisponibile agli usi a cui è deputata, per effetto di detta realizzazione, cessando la permanenza solo con la rimozione delle opere. In relazione alla condotta consistente in innovazioni non autorizzate sul demanio marittimo, pure prevista dall'art. 1161 citato, si afferma, invece, che la consumazione del corrispondente reato di realizzazione abusiva di innovazioni nell'area demaniale cessa con l'ultimazione delle opere che costituiscono l'innovazione non autorizzata, sicché il termine prescrizione comincia a decorrere dall'ultimazione dell'innovazione abusiva, qualora la stessa non determini un'abusiva occupazione dell'area demaniale (perché in tale caso integra un reato la cui permanenza cessa con la rimozione dell'opera) ovvero venga eseguita in un'area demaniale che il soggetto già occupa legalmente (così Cass. pen., sez. III, 16 giugno 2006, n. 20766). Sempre in ordine al momento di cessazione della permanenza, ma con riguardo all'art. 1161 del codice della navigazione nella formulazione precedente alla modifica di cui al decreto legislativo n. 96 del 2005, che prevedeva il reato di inosservanza dell'art. 55 del codice della navigazione, si veda Cass. pen., sez. un., 27 febbraio 2002, n. 17178, secondo cui tale momento coincide con l'ultimazione dell'esecuzione delle opere intraprese nella zona di rispetto senza la prescritta autorizzazione e non con la rimozione delle opere stesse ovvero con il rilascio dell'autorizzazione. In merito all'art. 1161 del codice della navigazione, si vedano, anche, Cass. pen., sez. III, 10 marzo 2000, n. 4401; Cass. pen., sez. III, 11 dicembre 2003, n. 47436; Cass. pen., sez. III, 12 aprile 2001, n. 15268; Cass. pen., sez. III, 19 dicembre 2007, n. 47043.

⁽³²⁵⁾ Così A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 849. Altra norma che mira a tutelare l'interesse pubblico all'invulnerabilità del demanio marittimo è l'art. 1164 del codice della navigazione, che sanziona l'inosservanza di norme o provvedimenti sui beni pubblici, in considerazione del contenuto vincolante e obbligatorio di comandi e ingiunzioni, che devono essere rispettati in vista della tutela degli interessi pubblici relativi al demanio marittimo. Detta norma recita: "[1] Chiunque non osserva una disposizione di legge o regolamento, ovvero un provvedimento legalmente dato dall'autorità competente relativamente all'uso del demanio marittimo o aeronautico ovvero delle zone portuali della navigazione interna è punito, se il fatto non costituisce reato, con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 1.032 a euro 3.098. [2] Salvo che il fatto costituisca reato o

infatti, che in caso di occupazione abusiva di zone del demanio marittimo o di esecuzione sullo stesso di innovazioni non autorizzate, la pubblica amministrazione ordina al contravventore la rimessione in pristino dello stato dei luoghi entro un dato termine, trascorso il quale senza che l'ordine sia stato eseguito, l'autorità procede all'esecuzione d'ufficio a spese del contravventore medesimo ⁽³²⁶⁾. L'amministrazione provvede ai sensi dell'art. 54 del codice della navigazione anche nei casi in cui siano state eseguite nuove opere entro la fascia di trenta metri dal demanio marittimo (o in misura superiore per determinate località) oppure dal ciglio dei terreni elevati sul mare, senza l'autorizzazione prevista dall'art. 55 del codice della navigazione ⁽³²⁷⁾. Si osserva in giurisprudenza che la *ratio* di quest'ultima

violazione della normativa sulle aree protette, chi non osserva i divieti fissati con ordinanza dalla pubblica autorità in materia di uso del demanio marittimo per finalità turistico-ricreative dalle quali esuli lo scopo di lucro, è punito con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da 100 euro a 1.000 euro”.

⁽³²⁶⁾ In merito all'art. 54 del codice della navigazione si vedano A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 146; G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 275; C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 136; N. Centofanti, *I beni pubblici. Tutela amministrativa e giurisdizionale*, cit., p. 76.

⁽³²⁷⁾ In proposito, cfr. A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 147; C. Angelone, G. Silingardi, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, cit., p. 143. L'art. 55 del codice della navigazione dispone che: “[1] L'esecuzione di nuove opere entro una zona di trenta metri del demanio marittimo o dal ciglio dei terreni elevati sul mare è sottoposta all'autorizzazione del capo del compartimento. [2] Per ragioni speciali, in determinate località l'estensione della zona entro la quale l'esecuzione di nuove opere è sottoposta alla predetta autorizzazione può essere determinata in misura superiore ai trenta metri, con decreto reale, previo parere del Consiglio di Stato. [3] L'autorizzazione si intende negata se entro novanta giorni l'amministrazione non ha accolta la domanda dell'interessato. [4] L'autorizzazione non è richiesta quando le costruzioni sui terreni prossimi al mare sono previste in piani regolatori o di ampliamento già approvati dall'autorità marittima. [5] Quando siano abusivamente eseguite nuove opere entro la zona indicata dai primi due comma del presente articolo, l'autorità marittima provvede ai sensi dell'articolo precedente”. Va evidenziato, peraltro, che il comma 3 dell'art. 55 deve ritenersi implicitamente abrogato in virtù del combinato disposto di cui all'art. 20 della legge n. 241 del 1990 e alla tabella C del d.P.R. 26 aprile 1992, n. 300, che include il procedimento di rilascio dell'autorizzazione ex art. 55 del codice della navigazione tra i procedimenti per i quali matura il silenzio assenso (decorso il termine di novanta giorni previsto dalla tabella medesima). Inoltre, all'art. 55 del codice della navigazione si riferisce l'art. 22 del regolamento della navigazione marittima, a cui a sua volta rinvia l'art. 5, comma 2, del regolamento medesimo. Recita l'art. 22 citato: “L'autorizzazione alla esecuzione di nuove opere nelle zone di cui all'art. 55 del codice consta di una dichiarazione di nulla osta del

disposizione vada rinvenuta nell'esigenza di tutelare la dominicalità pubblica, che potrebbe essere potenzialmente minacciata dall'attività dei privati, e di garantire l'ottimale utilizzazione del bene demaniale e gli interessi statali connessi al demanio marittimo ⁽³²⁸⁾. Si afferma che la norma potrebbe essere inquadrata anche nell'ambito delle possibili azioni di tutela esercitabili dal proprietario del bene per nuova opera o danno temuto. Inoltre, in merito al concetto di nuova opera, di cui alla norma in discorso, la giurisprudenza ritiene che debba intendersi per tale qualsiasi manufatto ancorato stabilmente al suolo e destinato a soddisfare esigenze durevoli ⁽³²⁹⁾.

La violazione di quanto previsto dall'art. 55 del codice della navigazione implica l'emissione dell'ordinanza ingiunzione di demolizione, secondo quanto previsto dall'art. 54 del codice della navigazione.

capo del compartimento, salvo sempre il rilascio dell'atto di concessione per i casi nei quali vengano recate limitazioni all'uso del demanio marittimo". A mente del menzionato art. 5, comma 2, concernente il rilascio di concessioni per occupazione del demanio marittimo o per apportarvi innovazioni, "Se si tratta di innovazioni da eseguire in terreno privato confinante col demanio marittimo che non inducano limitazioni all'uso del demanio stesso si applicano le norme contenute nell'art. 22 [del regolamento]".

⁽³²⁸⁾ In quest'ultimo senso, cfr. Cass. pen., sez. III, 10 maggio 1985, n. 4539. Cfr. anche Cass., Sez. III, 20 febbraio 2004, n. 7248, secondo cui il vincolo di cui all'art. 55 del codice della navigazione esplica la funzione di scongiurare il pericolo che la sicurezza della navigazione marittima sia messa a repentaglio dalla esecuzione di opere a ridosso della zona demaniale marittima; Cass. pen., sez. un., 27 febbraio 2002, n. 17178, che individua la *ratio* della norma nel fine di evitare gli effetti nocivi alla navigazione o alla fruizione del demanio; Cass. pen., sez. III, 14 ottobre 2005, n. 37409, che fa riferimento, in particolare, alle esigenze di attracco e di sbarco e a quelle di avvistamento della terra dal mare e di allineamento della rota delle navi. Nel senso del testo, vedasi anche la nota dell'Agenzia del demanio del 3 novembre 2005 n. 2005/25250/DCAO, secondo cui l'art. 55 del codice della navigazione mira a scongiurare il danno che alla proprietà statale potrebbe derivare dall'intervento edilizio effettuato sulla proprietà privata. In dottrina, si veda M. Provinciali, *Il demanio marittimo e il regime delle concessioni*, atti del seminario ITA, Roma, 24-26 novembre 2008, p. 431, il quale osserva che "la *ratio* della disposizione risiede nell'esigenza originaria che il demanio marittimo, in quanto confine della Nazione e bene strumentale alle esigenze, tra l'altro, di difesa militare, doveva essere tenuto indenne da pregiudizi non solo diretti, ma anche indiretti, per cui, con una procedura a volte resa farraginoso anche dal rigore e dall'eccesso di zelo di alcuni funzionari, l'ordinamento poneva questo eccezionale limite al diritto di godimento della proprietà privata" e critica la trasformazione dell'originario silenzio-rigetto nell'attuale silenzio assenso al rilascio dell'autorizzazione, in quanto si corre il rischio che si realizzino innovazioni suscettibili di arrecare pregiudizio "ai pubblici interessi marittimi".

⁽³²⁹⁾ Cfr. Cons. Stato, sez. VI, 21 gennaio 1993, n. 67.

Quest'ultima norma delinea, quindi, "un procedimento tipico e nominato"⁽³³⁰⁾, che rappresenta esercizio del potere di autotutela rispetto ad attività che comportano modificazioni strutturali sul demanio marittimo, ed è funzionalmente preordinato alla tutela degli interessi specifici connessi ai pubblici usi del mare⁽³³¹⁾.

Ad avviso di un consolidato orientamento giurisprudenziale, l'adozione di un'ordinanza di demolizione di opere abusive realizzate sul demanio marittimo - anche nel caso di opere realizzate senza la preventiva

⁽³³⁰⁾ Così G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 275.

⁽³³¹⁾ Sul punto si veda G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), cit., p. 276, la quale evidenzia che, proprio in quanto funzionalmente preordinato alla tutela degli specifici interessi connessi ai pubblici usi del mare, il potere attribuito dall'art. 54 del codice della navigazione non viene condizionato o limitato dal potere attribuito al sindaco in materia di illeciti urbanistici. In giurisprudenza, si veda Cons. Stato, sez. VI, 21 settembre 2006, n. 5547, secondo cui "in tema di costruzioni edilizie nell'ambito del demanio marittimo, l'ordinamento giuridico non prevede alcuna deroga alla distribuzione delle attribuzioni e delle competenze, in quanto non sottrae l'esercizio del potere urbanistico-edilizio alla competenza comunale sui terreni demaniali marittimi, né alla competente autorità statale l'esercizio del potere demaniale marittimo destinato a soddisfare gli interessi pubblici relativi agli usi del mare nonché a perseguire speciali interessi pubblici ad esso inerenti. Il coordinamento degli interessi urbanistico-edilizi e demaniale-marittimi va, quindi, ricercato in intese che debbono intercorrere fra le autorità statali, da una parte, e regionali e comunali, dall'altra, volta a volta competenti". La controversia sottoposta all'attenzione del giudice amministrativo riguardava l'impugnazione di un ordine di sgombero, adottato dall'Autorità marittima, di uno specchio d'acqua e di un'area demaniale marittima adiacente e il ripristino dello stato dei luoghi, unitamente all'ordinanza di demolizione delle opere abusive e di rimozione di una nave, emessa dal sindaco. In proposito, si veda, S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 286, che oltre a citare la precedente pronuncia del Consiglio di Stato, riporta l'orientamento seguito da parte della dottrina e parte della giurisprudenza (cfr. Cons. Giust. amm. Sicilia, 28 dicembre 2005, n. 982) che prospetta "la dissoluzione del demanio marittimo nel concetto generale di territorio come fatto globale che renderebbe la pianificazione delle coste un momento della generale pianificazione del territorio". A mente della citata decisione della Consiglio di giustizia amministrativa per la regione siciliana, la regione, in sede di approvazione dei piani regolatori comunali, può operare la valutazione e la composizione di entrambi gli interessi, quelli relativi agli usi del mare e quelli urbanistici, rientranti nella più ampia nozione di governo del territorio, ai sensi dell'art. 117 della Costituzione. L'Autore perviene alla conclusione che "allo Stato spetterebbe la definizione dei principi fondamentali sull'uso del territorio costiero nonché, considerato che il demanio marittimo non è una materia ma che attraverso di esso si possono rendere servizi, una funzione di regolazione ex art. 117, 2° comma, lett. m), Cost., a tutela dei livelli essenziali dei servizi. Anche se occorre osservare che non tutte le attività che vengono esercitate sul demanio costituiscono servizi pubblici, trattandosi spesso di attività imprenditoriali attraverso cui si offrono utilità agli utenti della spiaggia". "Per queste attività - aggiunge l'Autore - si potrebbe legittimare l'intervento statale ex art. 117, 2° comma, lett. e), della Costituzione (tutela della concorrenza)".

autorizzazione nella fascia di rispetto confinante con il demanio marittimo - non implica l'indicazione dei motivi in base ai quali l'amministrazione ritiene di disporre la rimessione in pristino, essendo sufficiente il mero richiamo alle disposizioni violate, in quanto lo stesso legislatore ha già individuato agli artt. 54 e 55 del codice della navigazione l'interesse pubblico perseguito, ritenendolo prevalente rispetto a quello dei confinanti col bene demaniale ⁽³³²⁾. Inoltre, in giurisprudenza si afferma che l'esercizio del potere di autotutela, di cui agli artt. 54 e 55 del codice della navigazione, non possa essere limitato temporalmente, in quanto la pubblica amministrazione ha il potere-dovere di intervenire in autotutela fino al momento in cui perdura l'abusiva occupazione, essendo detta tutela irrinunciabile ⁽³³³⁾.

In merito all'autorità competente all'esercizio del potere di autotutela demaniale, di cui ai menzionati artt. 54 e 55, il codice della navigazione individua la stessa nell'Amministrazione marittima, in particolare nel capo del compartimento marittimo territorialmente competente. Peraltro, a seguito del trasferimento di funzioni alle regioni e agli enti locali in ordine alla gestione del demanio marittimo, sono sorte incertezze con riguardo all'autorità competente all'esercizio del delineato potere di autotutela. Al fine di eliminare tali perplessità ed evitare che l'esercizio di detto potere, in assenza di un'espressa disposizione sul punto, finisse per seguire la sorte delle funzioni amministrative ⁽³³⁴⁾, non tenendo affatto conto dei profili attinenti alla titolarità dei beni, l'allora Ministero dei trasporti e della navigazione ha affrontato la questione nell'ambito della circolare esplicativa

⁽³³²⁾ Cons. Giust. amm. Sicilia, 20 dicembre 1996, n. 476; Cons. Giust. amm. Sicilia, 18 novembre 1998, n. 662.

⁽³³³⁾ Cass. pen., sez. III, 4 dicembre 1987, n. 12273; Cons. Stato, sez. VI, 21 novembre 1993, n. 838; Cons. Stato, sez. VI, 22 aprile 1997, n. 647.

⁽³³⁴⁾ Ritiene che spetti alle regioni l'adozione del provvedimento autorizzatorio di cui all'art. 55 del codice della navigazione e l'esercizio delle funzioni sanzionatorie di cui agli artt. 54, 1161 e 1164 del codice della navigazione, riconducibili ai poteri di polizia demaniale, N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale, cit.*, p. 308.

n. 120 del 24 maggio 2001, adottata per chiarire l'esatta portata della delega di funzioni amministrative conferite alle regioni, ai sensi degli articoli 59 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, 104 e 105 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112. Orbene, a mente della richiamata circolare, mentre i compiti di polizia giudiziaria relativi ai reati commessi sul demanio marittimo competono alle forze di polizia ⁽³³⁵⁾, l'adozione dei provvedimenti di cui all'art. 54 del codice della navigazione, richiamato dall'art. 55 del codice della navigazione, spetta all'Amministrazione marittima o alle regioni e agli enti locali, a seconda della fattispecie di volta in volta implicata. In particolare, atteso che l'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 afferma che la delega di funzioni comprende anche le attività di polizia amministrativa, in quanto connesse e strumentali all'esercizio delle funzioni conferite ⁽³³⁶⁾, ne consegue che ogni qualvolta l'utilizzazione del demanio marittimo sia difforme da quella prevista dalla concessione, l'emanazione dei provvedimenti in autotutela compete alle regioni e agli enti locali, così come nei casi in cui le utilizzazioni non autorizzate incidano negativamente sull'uso programmato del demanio marittimo. Viceversa, spetta all'Autorità marittima l'adozione dei provvedimenti in autotutela, allorché gli abusi

⁽³³⁵⁾ L'Autorità marittima esercita i poteri di polizia giudiziaria sul demanio marittimo in virtù dell'art. 1265 del codice della navigazione (*Ufficiali e agenti di polizia giudiziaria*).

⁽³³⁶⁾ L'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 112/1998 recita: “[2] Salvo diversa espressa disposizione del presente decreto legislativo, il conferimento comprende anche le funzioni di organizzazione e le attività connesse e strumentali all'esercizio delle funzioni e dei compiti conferiti, quali fra gli altri, quelli di programmazione, di vigilanza, di accesso al credito, di polizia amministrativa, nonché l'adozione di provvedimenti contingibili e urgenti previsti dalla legge”. Si consideri che già l'art. 9 (*Polizia amministrativa*) del d.P.R. n. 616 del 1997 ha previsto che “i comuni, le province, le comunità montane e le regioni sono titolari delle funzioni di polizia amministrativa nelle materie ad essi rispettivamente attribuite o trasferite. Sono delegate alle regioni le funzioni di polizia amministrativa esercitate dagli organi centrali e periferici dello Stato nelle materie nelle quali è delegato alle regioni l'esercizio di funzioni amministrative dello Stato e degli enti pubblici”. Nella circolare del 21 febbraio 2007, l'Agenzia del demanio precisa che “gli enti territoriali esercitano, fra gli altri, poteri di vigilanza e di controllo, in virtù delle competenze gestorie ad essi attribuite in materia di demanio marittimo e svolgono attività di polizia amministrativa ai sensi dell'art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 112 del 1998, nonché di prevenzione e repressione degli abusi edilizi.

riguardino i limiti del demanio marittimo oppure consistano in impianti, manufatti od opere realizzati da soggetti non concessionari, ovvero ogni qualvolta sia ravvisabile un pregiudizio all'integrità del diritto di proprietà statale ⁽³³⁷⁾. Si consideri che, in ogni caso, ai sensi del d.P.R. n. 367 del 1998 lo Stato conserva un generale e autonomo potere di vigilanza sul corretto impiego dei beni del demanio marittimo (e dei beni pubblici in genere), nonché il potere di vigilare sui proventi derivanti dall'utilizzo dei beni stessi, che affluiscono all'erario. In particolare, l'Agenzia del demanio accerta il corretto utilizzo dei beni dello Stato, provvede alla tutela degli aspetti dominicali e vigila anche sulla corretta riscossione dei canoni e degli indennizzi ⁽³³⁸⁾. Inoltre, in virtù della titolarità delle competenze relative alla tutela dei pubblici usi del mare, l'Amministrazione marittima svolge funzioni di polizia marittima e interviene nelle aree sottratte al conferimento di funzioni alle autonomie territoriali e restata di competenza statale.

Con riguardo alla questione concernente la titolarità dei poteri di autotutela demaniale, alla luce del trasferimento di funzioni a regioni ed enti locali, la dottrina non è pacifica. Secondo un orientamento ⁽³³⁹⁾, infatti, le funzioni volte a tutelare il corretto uso delle coste spettano anzitutto alle regioni e agli enti locali, in qualità di amministrazioni a cui sono conferiti i

⁽³³⁷⁾ Nella circolare n. 120 del 2001 si segnala, comunque, che - attesa la delicatezza della materia - è opportuno, soprattutto nei primi tempi, che le regioni o i comuni e le Autorità marittime operino d'intesa, al fine di evitare la duplicazione di procedimenti oppure l'inerzia, nel convincimento che il procedimento sanzionatorio sia di competenza di altri.

⁽³³⁸⁾ Si veda, in proposito, la circolare n. 2007/7162/DAO dell'Agenzia del demanio del 21 febbraio 2007.

⁽³³⁹⁾ Così, S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 293; G. Di Giandomenico, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, in *La gestione del demanio marittimo. Dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 82, secondo cui le funzioni di vigilanza e di polizia amministrativa devono ritenersi conferite alle regioni e agli enti locali per espressa previsione di legge, insieme ai provvedimenti di autotutela, come, per esempio, le ordinanze di sgombero, ma anche le azioni civili ordinarie di cui all'art. 823 del codice civile. L'Autore ritiene che anche la competenza in merito alle funzioni di delimitazione e classificazione del demanio marittimo devono ritenersi trasferite, "essendo non più lo Stato-persona da guardare come titolare del diritto dominicale".

compiti di gestione del demanio marittimo, pur ammettendosi un potere sostitutivo dello Stato a garanzia della conservazione del bene. A fondamento della riferita interpretazione si richiamano l'art. 1, comma 2, del decreto legislativo n. 112 del 1998 e i criteri interpretativi recati dall'art. 4 della legge n. 59 del 1997 ⁽³⁴⁰⁾, nonché la considerazione che l'autotutela non è potere che segue necessariamente la titolarità dei diritti sul bene, ben potendo l'autorità che esercita i poteri di autotutela sui beni pubblici non essere titolare di diritti dominicali sugli stessi ⁽³⁴¹⁾. A ben vedere,

⁽³⁴⁰⁾ Il riferimento è al criterio secondo cui restano allo Stato solo le funzioni espressamente indicate, nonché a quelli di completezza, unicità dell'amministrazione e di omogeneità.

⁽³⁴¹⁾ In tale senso, cfr. S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 294, che richiama, in proposito, S. Cassese, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, cit., p. 421, secondo cui "l'autotutela non è potere che necessariamente segue alla titolarità di diritti sul bene. [...] l'ordine di attribuzione dell'autotutela è del tutto indipendente dall'ordine di pertinenza di beni: non vi è correlazione tra proprietà e autotutela. La fonte dell'autotutela non va ricercata nella posizione di proprietario dell'ente pubblico; né, al contrario, un preteso carattere pubblico della proprietà va ricercato nell'autotutela". In proposito, si consideri che non si rinviene un atteggiamento uniforme nella prassi. Infatti, a fronte di realtà in cui la competenza in ordine all'adozione dei provvedimenti di cui agli artt. 54 e 55 del codice della navigazione è esercitata dall'Amministrazione marittima, come nel caso della regione Sardegna, vi sono realtà in cui la competenza in ordine all'art. 54 citato è esercitata dai comuni, mentre quella in merito all'art. 55 è propria dell'Autorità marittima, come nell'ipotesi della regione Puglia o Abruzzo, ed altre realtà ancora in cui i provvedimenti previsti dagli articoli in discorso sono adottati dai comuni, come nel caso della regione Lazio. Con riguardo a quest'ultima regione, infatti, ai sensi della deliberazione della Giunta regionale del 30 luglio 2001, n. 1161, recante linee guida per l'effettivo esercizio delle funzioni sub-delegate in materia di gestione dei beni demaniali marittimi per l'utilizzazione turistico ricreativa, "sono riservati ai comuni: [...] l'emanazione dei provvedimenti indicati dall'art. 54 del codice della navigazione, l'adozione delle decisioni previste dall'art. 55 del codice della navigazione, previo parere dell'Autorità marittima per gli aspetti connessi con la sicurezza della navigazione, ferma restando la specifica competenza delle Amministrazioni statali nella esatta individuazione della linea di confine tra demanio marittimo e proprietà privata", nonché la vigilanza e il controllo sul corretto uso delle aree demaniali marittime assentite in concessione ovvero destinate all'uso pubblico e gratuito. Sempre a mente della circolare citata, alla regione è riservata l'attività di vigilanza e il monitoraggio, d'intesa con le Amministrazioni statali interessate e con i comuni stessi, sui fenomeni di abusivismo sulle aree demaniali marittime non incluse nel D.P.C.M. 21 dicembre 1995. In merito all'orientamento seguito dalle Amministrazioni centrali, oltre alla menzionata circolare n. 120 del 2001 del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, vanno richiamate le note del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti del 18 novembre 2005, n. 10 e dell'Agenzia del demanio del 3 novembre 2005, n. 2005/25250/DCAO, secondo cui la competenza ad adottare le autorizzazioni di cui all'art. 55 del codice della navigazione spetta all'Autorità marittima, con l'intervento dell'Agenzia del demanio.

peraltro, la riferita dottrina pone in discussione il permanere della stessa titolarità dei beni in capo allo Stato, profilo su cui si tornerà in prosieguo.

Ad avviso di altro indirizzo interpretativo, seguito anche dalla giurisprudenza amministrativa, l'appartenenza del demanio marittimo allo Stato giustifica, invece, la conservazione dei poteri di autotutela in capo allo stesso ⁽³⁴²⁾. Atteso, infatti, che al trasferimento di funzioni non si è accompagnato il trasferimento del diritto dominicale sui beni in discorso, gli organi statali conservano il potere d'agire a tutela del diritto di proprietà pubblica per impedire utilizzazioni abusive di detti beni. In altri termini, secondo l'orientamento in discorso, il potere di polizia marittima trova il suo fondamento nell'esigenza di tutela del diritto dominicale di cui l'Autorità marittima è depositaria ⁽³⁴³⁾.

Con particolare riferimento all'art. 55 del codice della navigazione, va osservato che, la considerazione della *ratio* della norma, volta a tutelare i beni demaniali marittimi dal pregiudizio che ai pubblici usi del mare potrebbe derivare dalla realizzazione di nuove opere entro la fascia di rispetto, induce ad affermare la competenza dell'Autorità marittima in ordine al rilascio della relativa autorizzazione, mentre laddove detta realizzazione comporti limitazioni all'uso del demanio marittimo, occorrendo una concessione, la competenza al rilascio di quest'ultima si fisserà in capo all'amministrazione deputata a regolare l'uso del demanio marittimo.

⁽³⁴²⁾ In giurisprudenza, con particolare riguardo al trasferimento della gestione dei beni demaniali marittimi operato dall'art. 46 del d.P.R. 19 giugno 1979, n. 348, recante norme di attuazione dello statuto speciale per la Sardegna, cfr. T.A.R. Sardegna, Cagliari, sez. I, 3 agosto 2004, n. 1296; T.A.R. Sardegna, Cagliari, sez. I, 2 agosto 2005, n. 1737, su cui si veda N. Centofanti, *I beni pubblici. Tutela amministrativa e giurisdizionale*, cit., p. 78. Sembra propendere per questa interpretazione F. G. Scoca, *Relazione introduttiva*, in *La gestione del demanio marittimo. Dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 17.

⁽³⁴³⁾ In tale senso, cfr. T.A.R. Sardegna, Cagliari, sez. I, 2 agosto 2005, n. 1737. La controversia portata all'attenzione del giudice amministrativo riguardava l'impugnazione di un'ingiunzione di rimozione - e rimessione in pristino - di opere abusivamente realizzate sul demanio marittimo (oggetto, in parte, di concessione) nonché su un terreno di proprietà privata, a meno di trenta metri dal demanio marittimo.

A prescindere dalle conseguenze scaturite dal trasferimento di funzioni alle regioni e agli enti locali e dalla riforma dell'ordinamento portuale, va comunque precisato che, ai sensi dell'art. 30 del codice della navigazione, in ordine ai beni demaniali marittimi sussiste comunque la competenza del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (che la esercita mediante l'Amministrazione marittima ⁽³⁴⁴⁾), quale amministrazione istituzionalmente preposta al perseguimento e alla tutela degli interessi

⁽³⁴⁴⁾ Ai sensi dell'art. 2, comma 3, della legge 28 gennaio 1994, n. 84, recante il riordino della legislazione in materia portuale, sono Autorità marittime i soggetti di cui all'articolo 16 del codice della navigazione, che costituiscono la c.d. Amministrazione locale della navigazione marittima, mentre quella centrale è rappresentata dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e dal Comando generale del corpo delle capitanerie di porto. Quest'ultimo deriva dall'ex Ispettorato generale delle capitanerie di porto, dipende funzionalmente dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (nei limiti di quanto dispone l'articolo 3 del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato del 31 marzo 1947, n. 396), svolge le attribuzioni, di cui al regio decreto 19 febbraio 1940, n. 194, ed esercita, altresì, le competenze in materia di sicurezza della navigazione attribuite al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (si veda, in proposito, l'art. 3 della legge n. 84 del 1994, che dispone, altresì, che il Ministero dell'ambiente si avvale delle capitanerie di porto, le quali, inoltre, ai sensi dell'art. 18 del codice della navigazione, esercitano le funzioni amministrative attinenti alla navigazione e al traffico marittimo). Articolazione del corpo delle capitanerie di porto è la Guardia costiera, istituita con d.m. 8 giugno 1989, che oltre a svolgere compiti di assistenza e soccorso in mare, sicurezza della navigazione, vigilanza in mare, etc., esplica anche funzioni di polizia marittima e demaniale. Il citato art. 16 del codice della navigazione divide il litorale della Repubblica in zone marittime, compartimenti e circondari, che costituiscono gli uffici marittimi, a cui sono preposti, rispettivamente, un direttore marittimo, un capo del compartimento e un capo del circondario, le cui attribuzioni sono indicate in via generale dall'art. 17 del codice della navigazione. Si vedano, anche, gli artt. 2, comma 4, e 7 del D.P.R. 3 dicembre 2008, n. 211. Su quanto precede, vedasi A. Lefebvre D'Ovidio, G. Pescatore, L. Tullio, *Manuale di diritto della navigazione*, cit., p. 70; E. Sicurezza, *L'Autorità marittima*, in A. Antonini, (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 81; M. Brusco, *Comando Generale delle Capitanerie di Porto*, in *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 137. Con riferimento alla sussistenza in capo ai due Ministeri delle infrastrutture e dei trasporti e dell'economia e delle finanze, della competenza esclusiva, rispettivamente, in ordine alla tutela giuridica del diritto dominicale nelle controversie dinanzi all'autorità giurisdizionale e in merito alla conservazione e tutela fisica e funzionale dei beni demaniali marittimi e ai procedimenti concernenti le relative vicende, cfr. G. Colombini, *Lido e spiaggia* (voce), p. 271, secondo cui "il modello organizzativo che ne consegue è quello di una rigida separazione tra chi amministra e chi conserva. Vicende legislative successive al codice della navigazione e alla legge di contabilità generale dello Stato hanno, però, attenuato questo modello. Il riferimento va, in particolare, ai diversi soggetti marittimi relativamente alla disciplina urbanistica, alla tutela delle acque dall'inquinamento, alla tutela di zone di particolare interesse paesaggistico ed ambientale, all'esercizio di funzioni inerenti le attività turistiche e ricreative".

connessi ai pubblici usi del mare, a cui spetta la funzione di regolare l'uso dei beni demaniali (in merito a quelle aree demaniali marittime per le quali lo Stato ha mantenuto le funzioni amministrative ed eccettuati gli ambiti rientranti nella giurisdizione territoriale delle Autorità portuali ⁽³⁴⁵⁾) e di esercitarvi la polizia. Inoltre, ai sensi dell'art. 81 del codice della navigazione l'Autorità marittima "provvede per tutto quanto concerne in generale la sicurezza e la polizia del porto o dell'approdo e delle relative adiacenze" ⁽³⁴⁶⁾ e conserva questa competenza anche nei porti la cui gestione è affidata alle regioni ⁽³⁴⁷⁾ o alle Autorità portuali, rispetto alle quali l'art. 14 della legge n. 84 del 1994, facendo salve le relative competenze, assegna all'Autorità marittima le funzioni di polizia e di sicurezza previste dal codice della navigazione e dalle leggi speciali, unitamente alle rimanenti funzioni amministrative (competenza residuale).

⁽³⁴⁵⁾ Le Autorità portuali sono enti con personalità giuridica di diritto pubblico, sottoposte alla vigilanza del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ed istituite dall'art. 6 della legge n. 84 del 1994 nei porti di maggiore importanza, con compiti di indirizzo, programmazione, coordinamento, promozione e controllo delle attività commerciali e industriali svolte negli stessi.

⁽³⁴⁶⁾ L'art. 59 del regolamento della navigazione marittima prevede che l'Autorità marittima, in relazione ai porti e alle altre zone demaniali marittime e di mare territoriale della sua circoscrizione, regoli con propria ordinanza "in generale, tutto quanto concerne la polizia e la sicurezza dei porti". Inoltre, l'art. 1174 del codice della navigazione sanziona in via amministrativa, se il fatto non costituisce reato, "chiunque non osserva una disposizione di legge o di regolamento ovvero un provvedimento legalmente dato dall'autorità competente in materia di polizia dei porti [...]".

⁽³⁴⁷⁾ Il permanere in capo all'Autorità marittima delle competenze concernenti la polizia portuale anche con riguardo ai porti ascritti alla competenza regionale, sotto il profilo della gestione del demanio marittimo, è ribadito dalla circolare del 17 aprile 2008 della Direzione generale dei porti dell'allora Ministero dei trasporti, a mente della quale "sono [...] impregiudicate [nel senso che restano di competenza statale] - come concordato con le regioni - le competenze che riguardano tutte le attività che afferiscono agli aspetti dominicali, inerenti la configurazione giuridica dei beni demaniali, nonché la materia della polizia dei porti, che è del tutto peculiare e specifica, investendo il profilo tecnico-operativo della sicurezza della navigazione e portuale (materia, quest'ultima distinta e separata dall'utilizzazione dei beni demaniali marittimi e dalle funzioni amministrative a questa attinenti), nonché tutte le altre competenze, eventualmente escluse per effetto di specifiche disposizioni normative".

Capitolo III: La gestione del demanio marittimo e le implicazioni sul regime di appartenenza.

1) Il riparto di funzioni amministrative sui beni demaniali marittimi.

I beni demaniali marittimi sono stati interessati dal generale e graduale processo di riallocazione di compiti e funzioni tra Stato e autonomie, avviato dalla riforma regionale degli anni '70, snodatosi attraverso la legge 15 marzo 1997, n. 59 e il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 ⁽³⁴⁸⁾ (che hanno dato vita al c.d. “federalismo amministrativo”) e approvato alla riforma del titolo V della Costituzione, approvata con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 ⁽³⁴⁹⁾. Il conferimento di compiti e funzioni amministrativi alle regioni e agli enti locali ⁽³⁵⁰⁾ ha riguardato, infatti, anche le funzioni esercitate sul demanio statale, facendo “venir meno il parallelismo tra appartenenza del bene ed esercizio di funzioni ad esso relative” ⁽³⁵¹⁾ e mettendo “definitivamente in crisi - ad avviso di parte

⁽³⁴⁸⁾ Tra i primi commenti al decreto legislativo n. 112 del 1998, cfr. G. Falcon (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998.

⁽³⁴⁹⁾ Sulla riforma del titolo V la letteratura è pressoché sterminata. Si vedano G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, Milano, 2006; G. Rossi, *Diritto amministrativo*, vol. I, *Principi*, Milano, 2005, p. 161 e vol. II, *Approfondimenti*, Milano, 2005, p. 25; A. Romano Tassone, *Audizione dinanzi alla 1a Commissione Permanente del Senato della Repubblica nell'ambito dell'indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del titolo V della parte II della Costituzione*, seduta del 28 novembre 2001; gli atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, sul tema *L'attuazione del titolo V della Costituzione*, Milano, 2005; G. Berti, G. C. De Martin (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, 2002;

⁽³⁵⁰⁾ Così M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 9.

⁽³⁵¹⁾ Parla di “scomposizione del regime della gestione amministrativa” A. Romano Tassone, *Relazione di sintesi*, cit., p. 703. Ritiene che il conferimento di funzioni amministrative sul demanio marittimo alle regioni e agli enti locali, a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, introduca un elemento di rottura con la tradizione, in virtù

della dottrina – l'unità e la statalità del demanio marittimo" ⁽³⁵²⁾).

Fin d'ora appare opportuno evidenziare come l'ampia portata del conferimento, che ha investito svariati ambiti dell'amministrazione, ha finito inevitabilmente per trascurare alcuni profili anche in relazione al settore in esame, ingenerando dubbi sull'individuazione dell'ente destinatario delle funzioni concernenti i beni demaniali marittimi non espressamente trasferite; dubbi certamente non risolvibili attraverso la semplice applicazione del canone ermeneutico basato sul carattere tassativo delle funzioni mantenute in capo allo Stato, atteso il permanere della titolarità statale dei beni medesimi ⁽³⁵³⁾. In particolare, la complessa normativa, che ha operato il conferimento di funzioni in relazione al demanio marittimo, ha trascurato di indicare il livello di governo competente in ordine a quelle concernenti i profili dominicali (si pensi, per esempio, alla funzione relativa alla sdemanializzazione o alla delimitazione dei confini dei beni demaniali marittimi).

della scissione operata tra l'appartenenza del bene e l'esercizio delle funzioni amministrative ad esso relative, M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 9.

⁽³⁵²⁾ Sul punto, si veda S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 272, il quale evidenzia come il demanio marittimo non rappresenti più "né un istituto in quanto alla disciplina unitaria si sono sostituite discipline settoriali, né una categoria unitaria ricomprendendosi beni estremamente eterogeni".

⁽³⁵³⁾ In tale senso, M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 151, il quale ritiene che "lo schema della tassatività-residualità delle funzioni rispettivamente mantenute e conferite esprime soltanto uno dei principi, da coordinare con gli altri in ossequio al canone generale secondo il quale i rapporti tra principi non sono regolati dal criterio di esclusione come avviene per le norme, ma dal criterio di congiunzione"; e che si debba fare riferimento, nei casi di mancata predeterminazione, da parte del legislatore, del livello di governo della specifica funzione, al principio di sussidiarietà inteso in senso dinamico, la cui operatività implica quale condizione, oltre a quella citata, anche l'intesa tra i diversi livelli di governo. "In caso di principi eventualmente in conflitto - prosegue l'Autore - vi è la necessità del reciproco temperamento, che, nel caso in esame, vale a dire nel conflitto tra la meccanica applicazione dello schema della tassatività delle funzioni mantenute allo Stato e la generalità delle funzioni conferite, ed il principio di sussidiarietà in senso dinamico, trova una strada nella leale cooperazione e nell'intesa in senso forte già tracciata dalla Corte Costituzionale". Cfr., anche, M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, in *Foro amm. - CdS*, 2006, vol. 5, fasc. 9, pag. 2423.

Alla menzionata problematica si tenterà di fornire una soluzione, così come alla più generale questione concernente il rapporto tra appartenenza del bene e attribuzione delle funzioni amministrative relative allo stesso, non prima di aver tracciato le varie tappe attraverso cui si è snodato il processo di trasferimento delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali in materia di demanio marittimo, con particolare riguardo al demanio portuale. Detta ricostruzione evidenzierà, altresì, il particolare orientamento espresso dalla giurisprudenza costituzionale in relazione al riparto di funzioni legislative e amministrative nel settore in discorso, che appare discostarsi da quello espresso in relazione ad altri ambiti da parte della medesima Corte. Peraltro, la giurisprudenza costituzionale, unitamente a parte della dottrina, ha confermato, anche nel nuovo assetto delineato dalla riforma del titolo V della Costituzione, il proprio orientamento in merito all'ammissibilità di una scissione tra titolarità delle funzioni amministrative e titolarità dei beni su cui l'esercizio delle stesse incide, escludendo che il trasferimento di gran parte delle prime alle autonomie territoriali comporti l'automatico conferimento alle stesse della proprietà dei beni, come si avrà modo di evidenziare meglio nelle pagine che seguono.

1a) Le varie fasi del processo di conferimento.

“La nozione di demanio marittimo, un tempo espressiva di funzioni facenti capo esclusivamente allo Stato, con lo sviluppo delle autonomie è divenuta espressiva di una pluralità di funzioni, alcune delle quali rimaste allo Stato, altre "delegate" ai Comuni ed alle Regioni, altre ancora

"conferite" alle Regioni" ⁽³⁵⁴⁾. Le disposizioni relative alla gestione dei beni demaniali marittimi recate dal codice della navigazione (segnatamente, l'art. 30) erano, infatti, improntate "ad una concezione per così dire monolitica del demanio marittimo" ⁽³⁵⁵⁾ - necessariamente destinato al perseguimento dei pubblici usi del mare, intesi nell'accezione tradizionale - che si traduceva, sul piano soggettivo, nella previsione della competenza esclusiva dello Stato, il quale l'esercitava - a livello centrale - attraverso l'allora Ministero della marina mercantile e - a livello periferico - mediante l'Autorità marittima, senza che si ammettesse l'interferenza di altre Amministrazioni nella cura dei vari interessi pubblici coinvolti nella gestione del demanio marittimo. La considerazione dei beni demaniali marittimi come porzioni di territorio comunale, su cui estendere le competenze spettanti ai comuni in materia urbanistica ed edilizia, non era sufficiente a vincere quella sorta di "extraterritorialità" ⁽³⁵⁶⁾ che caratterizzava il demanio marittimo e che aveva indotto le Sezioni Unite della Corte di Cassazione ⁽³⁵⁷⁾ ad affermare, a metà degli anni '60, la supremazia degli interessi

⁽³⁵⁴⁾ Così Corte cost., 9 maggio 2003, n. 150. In proposito, osserva E. Castorina, *Demanio pubblico*, E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 81, "in sostanza, il profilo strettamente legato alla titolarità del bene, vale a dire la imputazione formale della proprietà pubblica in capo a un determinato ente, non esaurisce la gamma di interessi che si riannodano al bene stesso e che ne giustificano la complessità delle funzioni insite nella destinazione dei medesimi, così da rendere l'azione amministrativa concernente il bene, a volte, dissociata rispetto al diritto dominicale strettamente inteso"; evidenzia N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. 307 e 309, come il demanio marittimo sia un "ambito che si contraddistingue per l'intreccio delle funzioni amministrative che si è formato nel corso del tempo".

⁽³⁵⁵⁾ M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, cit., p. 202.

⁽³⁵⁶⁾ L'espressione si legge in M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, cit., p. 202.

⁽³⁵⁷⁾ Cass., sez. un., 18 febbraio 1965, n. 274, che ha confermato la precedente giurisprudenza della Cassazione civile (si veda Cass., sez. un., 25 ottobre 1954, n. 4091). In un primo tempo la giurisprudenza amministrativa era sostanzialmente in sintonia con quella del giudice ordinario: cfr. Cons. Stato, sez. I, 5 dicembre 1958, n. 925; Cons. Stato, sez. V, 23 settembre 1961, n. 478. Successivamente, il giudice amministrativo ha rivisto, almeno parzialmente, il proprio precedente orientamento: cfr. Ad. plen. Cons. Stato, 1° febbraio 1963, n. 1, che riconobbe il potere di pianificazione urbanistica del comune anche sulle aree demaniali marittime ricadenti nell'ambito del

connessi ai pubblici usi del mare e la conseguente pienezza dei poteri esercitati sui beni in discorso dallo Stato, a cui competeva in via esclusiva la tutela di detti interessi ⁽³⁵⁸⁾, con esclusione di “ogni ingerenza degli organi del comune per i medesimi fini [...] per la considerazione che là dove lo Stato abbia riservato a sé medesimo la tutela di un determinato bene pubblico, non può aversi l’esercizio del meno ampio potere di autarchia da parte del comune [...] e] che gli interessi estranei al demanio marittimo, appartengano essi ad altre Amministrazioni dello Stato e ad enti territoriali minori o ad altre persone pubbliche o private, siano valutati comunque dall’amministrazione marittima, che ne viene a conoscenza mediante la richiesta di pareri o mediante l’opposizione o i reclami presentati”. Del resto, fino alla c.d. “legge ponte” del 1967 ⁽³⁵⁹⁾, la dottrina e

territorio comunale. La citata decisione dell’Adunanza plenaria è stata poi annullata dalle Sezioni Unite della Suprema Corte (Cass., sez. un., 18 febbraio 1965, n. 274). In merito a quest’ultima pronuncia si veda M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 11, il quale evidenzia come “il Giudice Amministrativo, più sensibile e maggiormente avvertito di quello ordinario rispetto alle problematiche relative alla posizione, anche costituzionale, delle autonomie locali, aveva correttamente intuito che la vicenda – come sembra oggi quasi pacifico – dovesse essere innestata nel principio di autonomia affermato dall’art. 5 della Costituzione. Ma, soprattutto, il Giudice Amministrativo aveva posto incisivamente in luce che in realtà al Comune compete in materia urbanistica un potere che, sebbene racchiuso nell’ambito del territorio, non ha lo stesso carattere della potestà sul bene che spetta all’Amministrazione marittima e non è quindi incompatibile con essa. L’individuazione, dunque, di due poteri separati, ma capaci di intersecarsi perché esercitabili sullo stesso bene, costituisce il connotato più significativo della decisione dell’Adunanza Plenaria. Essa aveva raggiunto, in linea teorica e percorrendo le linee della formazione successiva, il risultato di svincolarsi da una visione rigidamente verticistica e gerarchica dei rapporti tra Stato e autonomie locali che appare indubbiamente in contrasto con il dettato della Carta Costituzionale”.

⁽³⁵⁸⁾ Secondo la Cassazione, la tutela degli interessi pubblici generali relativi alla navigazione e al traffico marittimo spettava allo Stato, a cui competeva ogni potere di disposizione, di autorizzazione e di concessione relativo all’uso dei beni del demanio e a tutti gli altri scopi (polizia, igiene, circolazione, distanze, etc.), così come, in caso di contrasto tra le finalità pubbliche inerenti il demanio marittimo e quelle edilizie comunali, prevalevano le prime, che sono di rilievo nazionale. I soggetti istituzionali portatori degli interessi ritenuti secondari rispetto a quelli connotati alla specifica funzione dei beni demaniali marittimi dovevano, quindi, limitarsi a rappresentarli all’Autorità marittima attraverso le forme e procedure previste dall’ordinamento (proposte, pareri, etc.), “costituenti canali di prospettazione tutt’altro che soddisfacenti”.

⁽³⁵⁹⁾ La legge 6 agosto 1967, n. 765, recante modificazioni ed integrazioni alla legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150 (c.d. legge ponte sull’urbanistica).

la giurisprudenza prevalenti ⁽³⁶⁰⁾ ritenevano che i poteri discrezionali dell'Amministrazione marittima sui beni demaniali marittimi prevalessero sulla disciplina urbanistica ed edilizia comunale, riconoscendosi a detta Autorità una competenza esclusiva sui beni demaniali marittimi anche in ordine ai menzionati profili ⁽³⁶¹⁾.

Il delineato assetto della disciplina dei beni demaniali marittimi è stato progressivamente inciso ⁽³⁶²⁾ da una serie di interventi normativi, che non hanno modificato, formalmente, il regime giuridico recato dal codice della navigazione e dal relativo regolamento di esecuzione, ma che hanno intaccato, comunque, il principio, un tempo ritenuto pacifico, dell'esclusività della competenza della Amministrazione marittima nella gestione del demanio marittimo. Il primo intervento normativo si è registrato proprio nel settore urbanistico-edilizio, con l'art. 10, commi 2 e 3, della citata "legge ponte", a mente del quale "per le opere da eseguire su terreni demaniali, compreso il demanio marittimo, ad eccezione delle opere destinate alla difesa nazionale, compete all'Amministrazione dei lavori pubblici, d'intesa con le Amministrazioni interessate e sentito il Comune, accertare che le opere stesse non siano in contrasto con le prescrizioni del piano regolatore

⁽³⁶⁰⁾ In giurisprudenza, si veda la precedente nota 357 e, in dottrina, P. Virga, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, cit., p. 47, che riteneva preferibile la tesi intermedia, secondo cui la disciplina urbanistica ed edilizia comunale vincolava solo i privati concessionari che intendevano costruire sul demanio marittimo, ma non l'Amministrazione marittima che, per le costruzioni pubbliche da realizzare su detto demanio, poteva derogare alla disciplina comunale, "in considerazione delle preminenti esigenze pubbliche della utilizzazione del demanio marittimo". Per una rassegna delle diverse posizioni della dottrina che aveva commentato le varie sentenze succedutesi nel tempo, cfr. M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 16.

⁽³⁶¹⁾ Sull'evoluzione dei rapporti tra disciplina dell'assetto del territorio e demanio marittimo, cfr. l'ampia trattazione di M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 7; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 60; G. Pierantozzi, *I profili giuridici e normativi del federalismo portuale*, in *Dir. mar.*, fasc. III, 2004, p. 775; A. D'Amico Cervetti, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, p. 163. In proposito, si veda anche S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 267.

⁽³⁶²⁾ M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, cit., p. 205 parla di "scomposizione" della disciplina codicistica dei beni demaniali marittimi. Sul punto, si veda, anche, S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 266.

generale o del regolamento edilizio vigente nel territorio comunale in cui esse ricadono. Per le opere da costruirsi da privati su aree demaniali deve essere richiesta sempre la licenza del Sindaco”⁽³⁶³⁾. La portata innovativa della normativa recata dalla c.d. “legge ponte”, che ha inteso considerare, ai fini urbanistico-edilizi, le aree demaniali marittime quali parti del territorio comunale, è stata riconosciuta dalla stessa giurisprudenza della Cassazione⁽³⁶⁴⁾.

Successivamente, la progressiva emersione di nuove tipologie di interessi insistenti sul demanio marittimo e, soprattutto, l’affermarsi sempre

⁽³⁶³⁾ Il principio è stato confermato dalla legge 28 gennaio 1977, n. 10, recante norme per la edificabilità dei suoli (c.d. legge Bucalossi).

⁽³⁶⁴⁾ Cfr. Cass., sez. un., 12 dicembre 1967, n. 2926. Come evidenzia M. Valente, *Autorità portuali ed enti locali a dieci anni dalla riforma portuale*, in *Dir. trasp.*, 2004, 435, la circostanza che la disciplina del demanio marittimo non possa più essere riguardata in relazione al solo ambito delle opere e dei servizi ad essa strettamente inerenti, ma che vada connessa al più ampio contesto degli interventi che concernono il territorio, emerge con tutta evidenza oggi, soprattutto con riguardo al demanio portuale, “atteso che i porti costituiscono il naturale sbocco logistico del circostante tessuto produttivo”. In proposito, rileva la nozione di porti di c.d. terza generazione, intendendosi per tali quei porti in cui “l’area portuale non si limita ad essere il luogo di passaggio delle merci, ma si è evoluta fino a costituire un luogo di convergenza di forze commerciali, logistiche ed industriali e a diventare in tal modo elemento di attrazione e sede di svolgimento di attività economiche anche non collegate alle operazioni portuali tradizionali”. La realizzazione di detti porti implica uno stretto legame con il territorio circostante e “il radicale superamento di quella situazione di separatezza, e spesso di conflittualità, che, soprattutto nei Paesi a tradizione centralizzata, ha caratterizzato i loro rapporti. Perché un porto si affermi come polo logistico non basta che adegui a posteriori le infrastrutture portuali alle esigenze dei traffici e del sistema economico, ma è necessaria una serie di altre condizioni: la disponibilità di spazi attrezzati per svolgere servizi logistici ad alto valore aggiunto ed una politica urbanistica conseguente, [...], la predisposizione di validi collegamenti con il porto, [...]. Tutto ciò comporta una pianificazione territoriale e una convergenza di strumenti e di politiche di sostegno agli insediamenti produttivi, che travalicano i confini del porto e richiedono un profondo coinvolgimento degli organi di programmazione locali e regionali e, per quanto riguarda i collegamenti con i sistemi produttivi di riferimento, di quelli nazionali” (così, M. Valente, *Autorità portuali ed enti locali a dieci anni dalla riforma portuale*, cit., p. 435. Di recente, sul coordinamento tra i profili urbanistico-edilizi con quelli demaniali marittimi, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 21 settembre 2006, n. 5547, citata nella nota 281. Si veda, anche, Cons. giust. amm. Sicilia, 28 dicembre 2005, n. 982, citato alla nota 281, p. 150 (con nota di commento di V. Vitiello, *Note sul demanio marittimo*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, p. 489), secondo cui lo strumento urbanistico generale può legittimamente disciplinare tutto il territorio comunale, incluse le aree del demanio marittimo ricomprese nel proprio territorio, essendo, peraltro, ovvio che tale disciplina deve far restare salvi i poteri dell’Autorità marittima e deve risultare compatibile con l’intrinseca natura del bene, suscettibile solo di talune particolari utilizzazioni compatibili con le sue caratteristiche morfologiche.

più imponente delle utilizzazioni a scopo turistico-ricreativo dello stesso⁽³⁶⁵⁾, che “poneva alla ribalta finalità vere e proprie di produttività del bene”⁽³⁶⁶⁾, hanno trovato riconoscimento normativo nell’ambito della riforma regionale, avviata dalle leggi di delega degli anni ’70. In particolare, in attuazione della legge delega del 22 luglio 1975, n. 382, recante “*Norme sull’ordinamento regionale e sull’organizzazione della pubblica amministrazione*”⁽³⁶⁷⁾, è stato adottato il decreto del Presidente della Repubblica n. 616 del 1977, che rappresenta il primo intervento legislativo con cui si è operata una delega di funzioni amministrative dello Stato alle regioni in materia di demanio marittimo⁽³⁶⁸⁾. Con l’art. 59 (*Demanio*

⁽³⁶⁵⁾ Sul punto, M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 119; M. Casanova, *Il demanio marittimo*, p. 207. Sulla utilizzazione del demanio marittimo a fini turistico-ricreativi, come fenomeno di massa, si vedano N. Greco, B. Murrone, *Demanio marittimo, zone costiere, assetto del territorio*, Bologna, 1980, p. 56.

⁽³⁶⁶⁾ Così, F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 160.

⁽³⁶⁷⁾ La legge n. 382 del 1975 mira a completare, in relazione alle regioni a statuto ordinario, il conferimento di funzioni amministrative, considerate per settori organici, inerenti alle materie indicate nell’art. 117 della Costituzione, attraverso il trasferimento di quelle concernenti dette materie e la delega, a norma dell’art. 118, comma 2, della Costituzione delle funzioni amministrative necessarie per rendere possibile l’esercizio organico da parte delle regioni delle funzioni trasferite o già delegate (art. 1, comma 1, lett. a), b), e c), della legge n. 382 del 1975). L’identificazione delle materie è effettuata per settori organici, in base a criteri oggettivi desumibili dal pieno significato che esse hanno e dalla stretta connessione esistente tra funzioni affini, strumentali e complementari (art. 1, comma 2, punto 1), della legge n. 382 del 1975). A tal fine si prevede il trasferimento alle regioni “dei beni del demanio e del patrimonio dello Stato, che siano direttamente strumentali alle funzioni trasferite” (art. 1, comma 2, punto 2), della legge n. 382 del 1975).

⁽³⁶⁸⁾ In attuazione dell’art. 1 della legge n. 382 del 1975, il d.P.R. n. 616 del 1977 dispone il trasferimento alle regioni a statuto ordinario delle funzioni amministrative nelle materie indicate dall’art. 117 della Costituzione e la delega dell’esercizio di altre funzioni, ai sensi dell’art. 118, comma 2, della Costituzione. Nelle materie trasferite o delegate lo Stato conserva soltanto le competenze indicate dall’art. 4 del d.P.R. n. 616 del 1977 e dalle altre norme dello stesso decreto riferite ad ogni singolo settore organico in cui sono ripartiti i trasferimenti e le deleghe. Sul processo di conferimento delle funzioni amministrative sul demanio marittimo, cfr., oltre agli autori citati nelle successive note, anche N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, vol. II, Milano, 2006, p. 308; L. Salamone, *La gestione del demanio marittimo tra accentramento e decentramento amministrativo*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 127; L. Salvatori, *Riparto di competenze Stato-Regioni. Nota di commento alle sentenze della Corte costituzionale n. 89 del 6 marzo 2006 e n. 90 del 10 marzo 2006*, in *Orientamenti di giurisprudenza marchigiana*, 2007, n. 1, p. 241; L. Salvatori, *La gestione del demanio marittimo nella regione Sardegna e il principio di adeguatezza funzionale*, in *Dir. Trasp.*, 2008, n. 1, p. 193; E. Castorina, G. Chiara, *Beni*

marittimo, lacuale e fluviale) del decreto citato, collocato sotto il titolo IV (*Sviluppo economico*)⁽³⁶⁹⁾, capo III (*Turismo e industria alberghiera*), sono state, infatti, delegate alle regioni “le funzioni amministrative sul litorale marittimo, sulle aree demaniali immediatamente prospicienti, sulle aree del demanio lacuale e fluviale, quando la utilizzazione prevista abbia finalità turistiche e ricreative”, con esclusione delle funzioni esercitate dallo Stato in materia di navigazione marittima, di sicurezza nazionale e di polizia doganale, nonché dei porti e delle aree di preminente interesse nazionale in relazione agli interessi della sicurezza dello Stato e alle esigenze della navigazione marittima. Per l'identificazione delle aree predette la norma rinviava ad un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, da adottarsi entro il 31 dicembre 1978, sentite le regioni interessate, e modificabile attraverso il medesimo procedimento⁽³⁷⁰⁾. Come evidenziato da attenta dottrina⁽³⁷¹⁾, la predetta delega presentava un duplice limite, di carattere

pubblici, Milano, 2008, p. 60; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 272, il quale non manca, peraltro, di evidenziare come la scelta organizzativa in favore delle autonomie possa presentare rischi: “per la timidezza di alcune amministrazioni locali di confrontarsi con i privati [...] ovvero, all'opposto, per il pericolo di appiattirsi ad interessi imprenditoriali forti”.

⁽³⁶⁹⁾ La collocazione della norma sotto il titolo IV (*Sviluppo economico*) evidenzia come la gestione dei beni demaniali marittimi sia considerata funzionale allo sviluppo economico regionale (cfr., l'art. 50 del d.P.R. n. 616 del 1977). In materia di turismo è successivamente intervenuta la legge 29 marzo 2001, n. 135 di “Riforma della legislazione nazionale del turismo”, il cui art. 2, comma 4, lett. l), prevede che con d.P.R. siano definiti i principi e gli obiettivi per la valorizzazione e lo sviluppo del sistema turistico e siano, tra l'altro, stabiliti “i criteri direttivi di gestione dei beni demaniali e delle loro pertinenze, concessi per attività turistico-ricreative, di determinazione, riscossione e ripartizione dei relativi canoni, nonché di durata delle concessioni, al fine di garantire termini e condizioni idonei per l'esercizio e lo sviluppo delle attività imprenditoriali, assicurando comunque l'invarianza di gettito per lo Stato”.

⁽³⁷⁰⁾ Altra norma riguardante il demanio marittimo, recata dal d.P.R. n. 616 del 1997, è l'art. 69, che prevede il trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative concernenti la sistemazione idrogeologica e la conservazione del suolo, ivi comprese le opere di manutenzione forestale per la difesa delle coste. In dottrina, si osserva come “l'articolo in esame è di particolare interesse a fini ermeneutici, perchè attesta il tentativo di coordinare funzionalmente la programmazione dei beni demaniali marittimi con la pianificazione territoriale attraverso un raccordo fra attribuzioni dello Stato e attribuzioni delle Regioni” (M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 134).

⁽³⁷¹⁾ M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, cit., p. 207; M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 127.

strutturale e funzionale, in quanto riguardava solo una determinata tipologia di beni demaniali marittimi - il "litorale marittimo" e le "aree demaniali immediatamente prospicienti" ⁽³⁷²⁾ - ed era circoscritta alle mere utilizzazioni turistico-ricreative ⁽³⁷³⁾. La *ratio* della delega di funzioni amministrative sul demanio marittimo risiedeva nell'art. 1, comma 1, lett. c), e comma 2, punto 1), della legge delega n. 382 del 1975, a mente del quale il completamento del trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative inerenti alle materie indicate nell'articolo 117 della Costituzione (nella specie, il turismo) implicava la delega - a norma dell'articolo 118, secondo comma, della Costituzione - delle funzioni amministrative necessarie per rendere possibile l'esercizio organico da parte delle regioni delle funzioni trasferite o già delegate, così come l'identificazione delle materie di competenza regionale doveva avvenire in base a criteri oggettivi desumibili dalla più stretta connessione esistente tra funzioni affini, strumentali e complementari. La norma in discorso finiva, comunque, per riaffermare la destinazione istituzionale dei beni demaniali marittimi ai tradizionali pubblici usi del mare, mediante la conservazione in capo allo Stato della titolarità delle funzioni amministrative, assegnando alle regioni l'esercizio per delega di talune di esse, in ragione della stretta inerenza delle stesse allo sviluppo turistico regionale e mantenendo, in ogni caso, allo Stato le funzioni amministrative in materia di navigazione marittima, di sicurezza nazionale e di polizia doganale ⁽³⁷⁴⁾.

⁽³⁷²⁾ In proposito, si segnala che la terminologia utilizzata nell'art. 59 citato non trova riscontro nelle disposizioni del codice civile e del codice della navigazione dedicate al demanio marittimo.

⁽³⁷³⁾ A detta norma parte della dottrina riconduce il riconoscimento, a livello normativo, della distinzione tra demanio costiero e demanio portuale; distinzione che - ad avviso di M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, cit., p. 208 - "oggi, forse, [...] sembra avere un maggiore fondamento in quanto descrittiva di una forte linea tendenziale cui il legislatore sembra essersi ispirato". Cfr., anche, F. Benvenuti, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, cit., p. 158 e la dottrina richiamata in nota 157.

⁽³⁷⁴⁾ Sul punto si veda M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 126.

Non può tralasciarsi la circostanza che l'art. 59 del d.P.R. citato ha generato subito una serie di dubbi interpretativi. Oltre alle perplessità in merito all'inclusione, tra le funzioni delegate, di quelle concernenti le c.d. vicende della demanialità (delimitazione, ampliamento del demanio marittimo, sdemanializzazione, etc.) ⁽³⁷⁵⁾, di cui si dirà oltre, sono sorti dubbi in ordine all'immediata operatività della delega, una volta scaduto il termine per l'adozione del d.P.C.m. di identificazione delle aree di preminente interesse nazionale, previsto dall'art. 59 citato. Sulla scorta di un parere dell'Avvocatura generale dello Stato ⁽³⁷⁶⁾, si è ritenuto che il passaggio alle regioni delle funzioni delegate non potesse avvenire automaticamente alla scadenza del termine indicato dalla norma, considerato quale termine ordinatorio, ma presupponesse la necessaria identificazione delle aree sottratte alla delega ⁽³⁷⁷⁾.

La delega di funzioni amministrative disposta con l'art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977 è rimasta, peraltro, inattuata per molti anni, durante i quali l'Amministrazione marittima ha continuato a svolgere le funzioni amministrative anche sulle zone demaniali marittime oggetto della medesima. L'identificazione delle aree demaniali marittime escluse dal conferimento alle regioni si è avuta, infatti, solo a distanza di anni, con l'adozione del d.P.C.m. 21 dicembre 1995. A fronte del ritardo nell'adozione di detto d.P.C.M., il legislatore è intervenuto, dapprima, con l'art. 41 della legge 31 dicembre 1982, n. 979, recante disposizione per la difesa del mare, a mente del quale, nelle more dell'approvazione degli

⁽³⁷⁵⁾ Sul conferimento delle funzioni concernenti gli aspetti dominicali, si rinvia al paragrafo 1d) del presente Capitolo.

⁽³⁷⁶⁾ Avvocatura generale dello Stato, parere 29 dicembre 1978, n. 29954.

⁽³⁷⁷⁾ Avvocatura generale dello Stato, parere 4 maggio 1979, n. 11887. In giurisprudenza, cfr. Cons. Stato, sez. VI, 16 giugno 1987, n. 358. Anche la giurisprudenza amministrativa ha ritenuto che la delega non operasse, una volta scaduto il termine del 31 dicembre 1978, in mancanza del decreto di individuazione delle aree sottratte alla stessa. *Contra*, Cons. Stato, sez. II, parere 15 maggio 2002, n. 767, che evince la natura non meramente ordinatoria di detto termine dalla circostanza che lo stesso è stato reiteratamente prorogato sino al 31 dicembre 1995 "per consentire una legittima emanazione del d.P.C.M. attuativo".

elenchi previsti dall'art. 59, le concessioni rilasciate o rinnovate dall'Autorità marittima per utilizzazioni rispondenti a finalità turistico-ricreative non avrebbero potuto avere durata superiore all'anno, mentre laddove per la natura delle iniziative rispondenti a obiettive esigenze di interesse pubblico il rapporto concessorio avesse richiesto una durata superiore, l'Autorità marittima era tenuta a sentire la regione territorialmente interessata. Successivamente, per ovviare ai problemi generati dal menzionato ritardo, è stato emanato l'art. 6 del decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 494, in virtù del quale, se entro un anno dalla data di entrata in vigore della legge di conversione (termine successivamente prorogato al 31 dicembre 1995 ⁽³⁷⁸⁾), il Governo non avesse provveduto agli adempimenti necessari a rendere effettiva la delega delle funzioni amministrative alla regioni, prevista dall'art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977, dette funzioni sarebbero comunque passate alle regioni, che da tale termine avrebbero provveduto al rilascio e al rinnovo delle concessioni demaniali marittime, nei limiti e per le finalità di cui all'art. 59. Nonostante ciò, la menzionata delega di funzioni ha continuato a non trovare attuazione, perfino dopo l'adozione del d.P.C.m. previsto dall'art. 59, intervenuta solo il 21 dicembre 1995 ⁽³⁷⁹⁾. Per ovviare a tale situazione

⁽³⁷⁸⁾ Il termine inizialmente previsto dal d.P.R. n. 616 del 1977 era il 31 dicembre 1978. Successivamente, l'art. 6 del d.l. n. 400 del 1993 lo ha individuato nel termine di un anno dall'entrata in vigore della relativa legge di conversione. Infine, quest'ultimo termine è stato prorogato al 31 dicembre 1995 con una serie di decreti legge non convertiti (tra cui il d.l. 18 dicembre 1995, n. 535, in vigore del quale è stato adottato il d.P.C.M. 21 dicembre 1995) fino al d.l. 21 ottobre 1996, n. 535, convertito, con modificazioni, nella legge 23 dicembre 1996, n. 647, che - sia pure a posteriori - ha reiterato detta proroga (art. 16) e ha disposto la salvezza dei decreti legge non convertiti (art. 1, comma 2).

⁽³⁷⁹⁾ L'art. 1 del d.P.C.M. 21 dicembre 1995 (Identificazione delle aree demaniali marittime escluse dalla delega alle regioni ai sensi dell'art. 59 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616) dispone che "le aree demaniali marittime, distinte per regione, identificate nell'elenco allegato, che fa parte integrante del [...] decreto, sono escluse dalla delega di funzioni di cui all'art. 59 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, in quanto riconosciute di preminente interesse nazionale in relazione agli interessi della sicurezza dello Stato e alle esigenze della navigazione marittima". Detto d.P.C.M. è stato annullato nella parte riguardante le aree demaniali marittime ricadenti nell'ambito del territorio della regione Liguria dalla sentenza della Corte costituzionale 18 luglio 1997, n. 242, a motivo del mancato rispetto, nell'iter di

e assicurare il rispetto del principio di continuità dell'azione amministrativa, l'art. 8 del decreto legge 21 ottobre 1996, n. 535, convertito, con modificazioni, nella legge 23 dicembre 1996, n. 647, ha previsto che, per

formazione dello stesso, del principio di leale cooperazione, che imponeva l'acquisizione del parere obbligatorio, seppure non vincolante, delle regioni interessate, secondo il modello di partecipazione procedimentale imposto dalla legge a tutela del richiamato principio. Afferma la Corte nella sentenza citata: "Nella specie il legislatore delegato del 1977, chiamato a definire gli ambiti e i limiti del passaggio di funzioni amministrative alle Regioni, ha individuato un ambito - quello delle aree del demanio costiero a destinazione turistica e ricreativa - in cui concorrono e interferiscono fra loro competenze statali e competenze regionali: lo ha disciplinato in linea di principio attraverso la previsione di una delega generale alle Regioni, limitata dalla riserva allo Stato delle funzioni in materia di navigazione marittima, sicurezza nazionale e polizia doganale; ha però previsto l'esclusione della delega con riguardo ad aree determinate, caratterizzate dalla preminenza di interessi nazionali. L'individuazione di tali aree è dunque un procedimento volto tipicamente alla delimitazione in concreto e alla composizione di interessi facenti capo rispettivamente ad attribuzioni statali e ad attribuzioni regionali: coerentemente pertanto il legislatore ha previsto un procedimento destinato bensì a sfociare in un atto delle autorità centrali di governo, ma nel cui ambito si colloca, a presidio degli specifici interessi regionali coinvolti, un parere obbligatorio, benché non vincolante, delle Regioni interessate. Tale partecipazione procedimentale rappresenta la modalità concreta con cui si realizza, nel caso, il contemperamento dei diversi interessi, e dunque una modalità di concorso e di confronto che deve rispondere al canone costituzionale della leale cooperazione. La partecipazione regionale al procedimento, di cui la legge stabilisce le modalità, è perciò costituzionalmente indefettibile, deve essere resa effettivamente e non solo formalmente possibile, e il provvedimento governativo deve tener conto dei risultati di tale partecipazione. Ciò non significa che ogni eventuale scostamento del contenuto dell'atto governativo rispetto ai parametri legali che ne condizionano il contenuto possa automaticamente considerarsi come una lesione della sfera costituzionale di attribuzioni della Regione, suscettibile di essere fatta valere attraverso il ricorso per conflitto di attribuzioni, anziché solo come un vizio di legittimità dell'atto suscettibile di essere fatto valere con gli ordinari rimedi giurisdizionali: ma integra senz'altro siffatta lesione la deviazione dal modello procedimentale imposto dalla legge a tutela del principio di cooperazione". Si consideri che il d.P.C.M. del 1995 non è stato successivamente integrato, così che la Corte costituzionale, con la sentenza 21 luglio 2000, n. 322, resa in relazione all'art. 105 del decreto legislativo n. 112 del 1998, ha affermato che anche quest'ultima norma, nella parte in cui rinvia al d.P.C.M. per l'individuazione delle aree escluse dal conferimento di funzioni alle regioni, non può operare nei confronti della Liguria. Si consideri, inoltre, che alcune decisioni del giudice amministrativo hanno disposto l'annullamento del d.P.C.M. per le parti relative ad altre aree (cfr. T.A.R. Lazio, Roma, sez. I, 13 aprile 2006, n. 2723 che ha annullato il d.P.C.M. per la parte relativa al Comune di Ponza. Peraltro, in questo caso, la decisione di annullamento si è fondata sul mancato assolvimento da parte dell'amministrazione resistente degli incumbenti istruttori disposti dal giudice amministrativo, il quale ne ha dedotto, ai sensi dell'art. 116 c.p.c., argomenti di prova sull'illegittimità del procedimento seguito per l'adozione del decreto impugnato, nei limiti delle previsioni relative al Comune di Ponza). Va, infine, evidenziato che è iniziato il procedimento di revisione del d.P.C.M. in discorso, come confermato dalla circolare del 17 aprile 2008 della Direzione Generale dei porti del Ministero dei trasporti (il d.P.C.M. relativo alla regione Friuli Venezia Giulia è di prossima adozione).

l'esercizio delle funzioni delegate di cui all'articolo 59 del decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1977, n. 616, le regioni potessero avvalersi delle capitanerie di porto e degli uffici da esse dipendenti, che avrebbero esercitato dette funzioni in materia di demanio marittimo destinato ad uso turistico-ricreativo, in relazione funzionale con l'amministrazione regionale e sulla base di apposite convenzioni gratuite stipulate con l'allora Ministro dei trasporti e della navigazione, secondo una convenzione tipo approvata dalla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano ⁽³⁸⁰⁾.

Il processo di conferimento ⁽³⁸¹⁾ alle regioni e agli enti locali di funzioni e compiti amministrativi dello Stato sul demanio marittimo è proseguito con l'adozione del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 ⁽³⁸²⁾, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59 ⁽³⁸³⁾. In particolare, l'art. 105 del decreto legislativo citato, nel prevedere che fossero conferite alle regioni e agli enti locali tutte le funzioni non espressamente mantenute allo Stato e non attribuite alle Autorità portuali dalla legge 28 gennaio 1994, n. 84 ⁽³⁸⁴⁾, ha incluso, tra l'altro, anche quelle

⁽³⁸⁰⁾ Si consideri che con la circolare n. 123 dell'8 novembre 2001 dell'allora Ministero dei trasporti e della navigazione si è disposto che, a seguito dell'ultimazione del trasferimento alle regioni e agli enti locali delle risorse in materia di trasporti, doveva considerarsi venuto a cessare il presupposto dell'avvalimento delle capitanerie di porto per l'esercizio delle funzioni in materia di demanio marittimo.

⁽³⁸¹⁾ Ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge 15 marzo 1997, n. 59, per "conferimento" si intende trasferimento, delega o attribuzione di funzioni e compiti.

⁽³⁸²⁾ In merito al d.lgs. n. 112 del 1998 si veda il commentario a cura di G. Falcon, *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998.

⁽³⁸³⁾ Sulla legge 15 marzo 1997, n. 59 si veda G. D'Alessio, *Decentramento e riorganizzazione della pubblica amministrazione nella legge n. 59/1997*, in *Lav. nelle p.a.*, 1998, 1, p. 9, che esamina i precedenti tentativi di riforma, le modificazioni normative in cui la legge n. 59 del 1997 si innesta, i principi contenuti nella stessa, con particolare riguardo al decentramento e alla riorganizzazione, e le prime prospettive attuative.

⁽³⁸⁴⁾ La legge n. 84 del 1994 ha operato il riordino della legislazione in materia portuale. Ai sensi di tale legge, le Autorità portuali sono costituite nei maggiori porti, riconosciuti di rilevanza economica internazionale e nazionale (art. 4, comma 1-*bis*, e art. 6 della legge n. 84 del 1994) ed esercitano, tra l'altro, nell'ambito delle rispettive circoscrizioni, le funzioni di concessione dei beni del demanio (art. 8, comma 3, lett. *h*), della legge n. 84 del 1994).

relative al rilascio di concessioni di beni del demanio della navigazione interna, del demanio marittimo e di zone del mare territoriale per finalità diverse dall'approvvigionamento di fonti di energia ⁽³⁸⁵⁾, con esclusione dei porti e delle aree di interesse nazionale individuate con il decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 21 dicembre 1995 (comma 2, lett. l), dell'art. 105) ⁽³⁸⁶⁾. Appare evidente come il conferimento di funzioni amministrative operato dall'art. 105 non trovi più un limite nella destinazione dei beni alle sole finalità turistico ricreative, e come la riserva statale si riferisca alle aree interessate da finalità inerenti all'approvvigionamento di fonti di energia e ai porti e alle aree di preminente interesse nazionale individuate dal d.P.C.m. del 1995. Si consideri, inoltre, che il medesimo decreto legislativo n. 112, all'art. 104, ha individuato le funzioni mantenute allo Stato - in virtù del vincolo imposto al legislatore delegato dall'art. 3, comma 1, lett. a), della legge n. 59 del 1998, secondo cui sono individuati tassativamente le funzioni e i compiti da conservare in capo alle amministrazioni statali, riconducibili alle materie escluse dal conferimento, ai sensi dell'art. 1, comma 3, della medesima legge ⁽³⁸⁷⁾ - tra le quali rientrano le funzioni attinenti all'utilizzazione del pubblico demanio marittimo e di zone del mare territoriale per finalità di approvvigionamento di fonti di energia (art. 104, comma 1, lett. pp), d.lgs.

⁽³⁸⁵⁾ Ai sensi dell'art. 104, comma 1, lett. pp), del d.lgs. n. 112 del 1998 dette funzioni sono, infatti, mantenute allo Stato. Secondo C. Angelone, *La gestione del demanio marittimo: dallo Stato, alle regioni, ai comuni*, in *Dir. mar.*, 2002, p. 174, si tratta di una esclusione dal conferimento di tipo funzionale estremamente limitata.

⁽³⁸⁶⁾ Ciò per quanto riguarda le regioni a statuto ordinario. In merito alle regioni a statuto speciale, invece, l'art. 10 del d.lgs. n. 112 del 1998 ha stabilito che "con le modalità previste dai rispettivi statuti si provvede a trasferire alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano, in quanto non siano già attribuite, le funzioni e i compiti conferiti dal presente decreto legislativo alle regioni a statuto ordinario".

⁽³⁸⁷⁾ L. Torchia, *Commento all'art. 1 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112*, in *Le Regioni*, 26, 1988, 2, p. 476, evidenzia come il decentramento amministrativo è garantito dalla clausola residuale, che opera sia direttamente all'interno della legge di delega, mediante l'enumerazione delle materie escluse dal conferimento (art. 1, legge n. 59 del 1997), sia come vincolo per il legislatore delegato, tenuto ad individuare tassativamente le funzioni e i compiti da mantenere in capo alle amministrazioni statali (art. 3, legge n. 59 del 1997).

n. 112 del 1998); alla classificazione dei porti, alla pianificazione, programmazione e progettazione degli interventi aventi ad oggetto la costruzione, la gestione, la bonifica e la manutenzione dei porti e delle vie di navigazione, delle opere edilizie a servizio dell'attività portuale, dei bacini di carenaggio, di fari e fanali, nei porti di rilievo nazionale e internazionale (art. 104, comma 1, lett. s), d.lgs. n. 112 del 1998 ⁽³⁸⁸⁾); alla disciplina e alla sicurezza della navigazione marittima e da diporto (art. 104, comma 1, lett. t) e v), d.lgs. n. 112 del 1998); alla costituzione e gestione del sistema del traffico marittimo denominato VTS (art. 104, comma 1, lett. aa), d.lgs. n. 112 del 1998); al sistema informativo del demanio marittimo (c.d. S.I.D., art. 104, comma 1, lett. qq), d.lgs. n. 112); alla predisposizione del piano generale dei trasporti (art. 104, comma 1, lett. a), d.lgs. n. 112 del 1998); a tutte le funzioni inerenti ai servizi di trasporto pubblico di interesse nazionale (art. 104, comma 1, lett. b), d.lgs. n. 112 del 1998); alle funzioni attinenti alla programmazione, realizzata previa intesa con le regioni, degli interporti e delle intermodalità di rilievo nazionale e internazionale (art. 104, comma 1, lett. h), d.lgs. n. 112 del 1998) ⁽³⁸⁹⁾. L'originaria formulazione dell'art. 105, comma 2, lett. l), del d.lgs. n. 112 del 1998 è stata successivamente modificata dal comma 1 dell'art. 9 (*Conferimento alle regioni di funzioni amministrative nei porti di rilevanza regionale*) della

⁽³⁸⁸⁾ Circa il coordinamento di questa previsione con l'art. 5, comma 7, della legge n. 84 del 1994, si veda S. M. Carbone, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., p. 87.

⁽³⁸⁹⁾ Evidenzia la circostanza che le funzioni mantenute in capo allo Stato, ai sensi dell'art. 104 della d.lgs. n. 112 del 1998, "non possono non comportare effetti anche per i porti di altra tipologia, per l'evidente intreccio di funzioni nel sistema generale dei trasporti marittimi", F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 259. Come esempio si cita, tra gli altri, il caso della competenza statale in ordine alla predisposizione del piano generale dei trasporti, che ha effetti prescrittivi su tutto il sistema portuale. L'Autore ritiene che la "formale garanzia delle funzioni regionali non impedisce il profilarsi di una difficile *governance* multilivello del sistema portuale, i cui attori sono ora molteplici enti di governo nonché soggetti privati interessati alla gestione economica del porto". In merito al piano generale dei trasporti, si veda M. Valente, *Autorità portuali ed enti locali a dieci anni dalla riforma portuale*, in *Dir. trasp.*, 2004, 435, p. 6, il quale evidenzia la natura incerta del piano (in proposito, cfr., Cons. Stato, ad. gen., parere del 10 luglio 1986, n. 18).

legge 16 marzo 2001, n. 88, che ha ulteriormente ampliato l'ambito di operatività del conferimento, riducendo la riserva statale ai porti finalizzati alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato e a quelli di rilevanza economica internazionale e nazionale, oltre alle aree di preminente interesse nazionale individuate con il d.P.C.m. del 21 dicembre 1995⁽³⁹⁰⁾, e devolvendo alle regioni le funzioni relative ai porti di rilevanza economica regionale ed interregionale⁽³⁹¹⁾, con decorrenza dal 1° gennaio 2002⁽³⁹²⁾.

⁽³⁹⁰⁾ La Corte cost., 21 luglio 2000, n. 322 ha escluso che il rinvio operato dall'art. 105, comma 2, lett. l), al d.P.C.M. del 1995 potesse riguardare la regione Liguria, rispetto alla quale detto d.P.C.M. era stato parzialmente annullato da Corte cost., 18 luglio 1997, n. 242. In relazione al rinvio operato dall'art. 105, la Corte costituzionale osserva, infatti, che "il richiamo al d.P.C.M. 21 dicembre 1995 [...] non può intendersi nel senso di ripristinare l'efficacia della parte del decreto medesimo annullata da questa Corte con la sentenza n. 242 del 1997, né nel senso di conferire efficacia legislativa, ai fini della esclusione del conferimento di funzioni, alla individuazione delle aree comprese nel territorio della Regione Liguria contenuta nella parte annullata del citato decreto del Presidente del Consiglio. [...] Nel fare ciò [rinviare al d.P.C.M. del 1995] la disposizione legislativa assume a proprio presupposto il contenuto del provvedimento amministrativo pregresso per quello che è, senza conferire ad esso efficacia legislativa, né sanare i vizi di legittimità che lo inficiavano, o comunque attribuire ad esso, in quanto tale, una nuova o diversa efficacia. [...] Il rinvio effettuato, senza alcuna specificazione e senza alcuna aggiunta, deve intendersi nel senso in cui normalmente una disposizione legislativa si riferisce ad un altro disposto o ad un altro provvedimento, assunto nella sua attuale portata ed estensione". Con la sentenza 4 dicembre 2002, n. 511 la Corte costituzionale si è pronunciata nuovamente in merito ad un conflitto di attribuzioni sollevato dalla regione Liguria, pervenendo alle medesime conclusioni delle precedenti menzionate pronunce.

⁽³⁹¹⁾ Ai sensi dell'art. 9, comma 2, della legge n. 88 del 2001, "nell'esercizio delle funzioni amministrative afferenti il rilascio di concessioni di beni del demanio marittimo ricadenti nei porti di rilevanza economica regionale ed interregionale, le regioni acquisiscono, con riferimento alla compatibilità dell'uso delle aree e delle opere portuali con gli interessi marittimi, il parere della competente autorità marittima".

⁽³⁹²⁾ Così l'art. 9, comma 1, della legge n. 88 del 2001. Sul punto, si veda il parere del Consiglio di Stato, sez. II, del 15 maggio 2002, n. 767, ad avviso del quale detto termine non può intendersi come meramente ordinatorio. Secondo il Consiglio di Stato, inoltre, il legislatore del 2001, nell'indicare tale termine, ha "inteso tracciare una linea di confine netto tra competenze statali e regionali, ritenendo ormai maturata la concreta attuabilità del conferimento di funzioni per ciò che attiene ai porti di rilevanza regionale e interregionale, a prescindere da ogni classificazione" e che ciò appare particolarmente evidente per i porti turistici. In merito alla classificazione, si consideri che, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. d), della legge 28 gennaio 1994, i porti di rilevanza economica regionale ed interregionale sono i porti della terza classe della seconda categoria e che, a mente dei commi 4 e 5 della medesima norma "le caratteristiche dimensionali, tipologiche e funzionali dei porti di cui alla categoria II, classi I, II e III, e l'appartenenza di ogni scalo alle classi medesime sono determinate, sentite le autorità portuali o, laddove non istituite, le autorità marittime, con decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione [oggi

Si consideri, inoltre, che lo stesso decreto legislativo n. 112 del 1998, all'art. 3 ha previsto l'obbligo in capo alle regioni di determinare le funzioni amministrative che necessitavano dell'esercizio unitario a livello regionale, provvedendo contestualmente a conferire tutte le altre funzioni agli enti locali. Peraltro, a fronte di detta mancata individuazione, con l'art. 42 del decreto legislativo 30 marzo 1999, n. 96 si è attribuito ai comuni - nelle regioni prive di legge di attuazione del d.lgs. n. 112 del 1998 e a decorrere dal 1° luglio 1999 - l'esercizio delle funzioni amministrative previste dall'art. 105, comma 2, lett. l), fino alla determinazione, con legge regionale, di quelle mantenute alle regioni ⁽³⁹³⁾, anticipandosi, così, in un certo senso, il contenuto della riforma del titolo V della Costituzione, operata con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. In virtù di quest'ultima riforma, infatti, è stata attribuita ai comuni la generalità delle funzioni amministrative, "salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a province, città metropolitane, regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza" (art. 118, comma 1, della Costituzione); ed, inoltre, è stata attribuita alle regioni la competenza legislativa concorrente in materia di "porti e aeroporti civili,

Ministero delle infrastrutture e dei trasporti], con particolare riferimento all'attuale e potenziale bacino di utenza internazionale o nazionale", tenendo conto dei criteri indicati da detta previsione e acquisito il parere delle regioni. Si noti che, ancora oggi, il predetto decreto di classificazione dei porti non è stato adottato. In ordine alla possibilità di prescindere dalla classificazione dei porti con riguardo al trasferimento alle regioni delle funzioni amministrative sugli stessi va precisato che la Corte costituzionale (cfr., per tutte, la sentenza 29 settembre 1983, n. 276) non sembra aver seguito un'interpretazione favorevole alla possibilità di far discendere la classificazione direttamente dalla legge, senza il "tramite di un atto amministrativo".

⁽³⁹³⁾ In proposito, si consideri che la maggior parte delle regioni ha conferito le competenze sul demanio marittimo ai comuni. In Sicilia, invece, la gestione del demanio marittimo resta alla regione, che la esercita mediante gli uffici periferici del demanio marittimo regionale, istituiti ai sensi dell'art. 6 della legge regionale n. 15 del 2005, nelle more della predisposizione di una legge regionale organica che disciplini l'esercizio delle funzioni relative alla gestione diretta di detti beni. Per una rassegna della legislazione regionale che conferisce le funzioni amministrative in materia di demanio marittimo ai comuni, riservando all'ente regionale segnatamente quelle di indirizzo generale e programmazione, cfr. S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 273.

grandi reti di trasporto e di navigazione” (art. 117, comma 3, della Costituzione) ⁽³⁹⁴⁾, mentre in relazione al demanio marittimo diverso da quello portuale non si è registrata alcuna indicazione esplicita ⁽³⁹⁵⁾.

1b) In particolare, il trasferimento delle funzioni amministrative sul demanio portuale.

E' noto che la riforma del titolo V della Costituzione ha modificato in modo incisivo i rapporti tra Stato e autonomie territoriali ⁽³⁹⁶⁾. Peraltro, come evidenziato dalla dottrina, la circostanza che detta riforma abbia sancito le opposte esigenze di unità-uguaglianza e di autonomia-

⁽³⁹⁴⁾ Sul punto, si veda Corte cost., 7 ottobre 2005, n. 378. In dottrina, cfr. N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 311.

⁽³⁹⁵⁾ La mancanza di qualsiasi indicazione esplicita del demanio marittimo, diverso da quello portuale, dopo la revisione del titolo V della Costituzione, ha condotto parte della dottrina a prospettare la possibilità che lo stesso possa rientrare nella sfera di legislazione esclusiva delle regioni, pur restandone allo Stato la titolarità dominicale, ed esclusi i porti, per i quali è previsto l'inserimento nella legislazione di tipo concorrente. G. Di Giandomenico, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, cit., p. 88 e G. Reale, *Titolarità del demanio marittimo e conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni in tema di relativi rapporti concessori, alla luce della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3*, in *Dir. trasp.*, vol. I, 2004, p. 145 ritengono che la materia “demanio marittimo” rientri tra le materie di competenza legislativa esclusiva e, atteso che anche la potestà amministrativa sullo stesso è stata trasferita alle autonomie territoriali, pervengono alla conclusione che anche l'appartenenza sia ormai passata a queste ultime. Considera convincente la tesi di Di Giandomenico, M. Casanova, *Il demanio marittimo*, cit., p. 213, che pone comunque in dubbio la configurabilità del demanio marittimo quale materia di per sé. Secondo F. G. Scoca, *Relazione introduttiva*, cit., p. 20, il demanio marittimo non costituisce una materia di legislazione o una materia che possa essere trasferita o meno: “Se fosse una materia sarebbe trasferita: nell'elencazione del nuovo art. 117 della Costituzione non troviamo nulla né sul demanio marittimo né sul demanio in genere, quindi, per il principio secondo il quale tutte le materie non riservate allo Stato sono passate alle Regioni sul piano amministrativo e legislativo, considerando il demanio come una materia già ora si avrebbe che si tratterebbe di materia di competenza comunale e regionale. Ritengo invece che questo non sia accaduto, perché il demanio non può costituire una materia, ma deve essere considerato una risorsa, un mezzo per esprimere funzioni dello Stato; in questo senso, soltanto in questo senso si può ritenere che il demanio sia ancora oggi un demanio dello Stato”.

⁽³⁹⁶⁾ G. Rossi, *Diritto amministrativo*, vol. II, *Approfondimenti*, cit., p. 25; G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. XX.

differenziazione in termini che le massimizzano entrambe “comporta la compresenza di principi contraddittori e rimette, quindi, all’interprete - soprattutto alla Corte costituzionale - la determinazione del punto di equilibrio”⁽³⁹⁷⁾.

La menzionata complessità della problematica afferente il conferimento di funzioni alle autonomie territoriali emerge in tutta la sua evidenza proprio in relazione a una delle categorie di beni appartenenti al demanio marittimo, il c.d. demanio portuale⁽³⁹⁸⁾. Si consideri, infatti, che i porti - nella loro fondamentale rilevanza pubblica - da un lato, involgono interessi di regola estesi all’intero territorio nazionale (ambito che può acquistare anche rilevanza comunitaria o internazionale); dall’altro, hanno un impatto diretto sul territorio immediatamente circostante, sotto il profilo urbanistico, economico ed occupazionale. Da qui l’interesse ad intervenire nel settore in discorso sia da parte dello Stato, sia da parte degli enti esponenziali delle comunità locali.

Giusta quanto precede, la Corte costituzionale è intervenuta più volte a dirimere i conflitti di attribuzione tra Stato e regioni in ordine, segnatamente, alla competenza al rilascio di concessioni di beni demaniali

⁽³⁹⁷⁾ Sul punto, si veda G. Rossi, *Diritto amministrativo*, vol. II, *Approfondimenti*, cit., p. 25.

⁽³⁹⁸⁾ Sulla ripartizione di competenze amministrative in materia portuale, si vedano G. Sirianni, *I porti marittimi*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di S. Cassese, Tomo II, Milano, 2005, p. 2546; S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2006, p. 81; G. Tellarini, *I porti e le classificazioni*, in atti del convegno nazionale di studi sul tema *Le infrastrutture marittime ed aeronautiche. Evoluzione concettuale e problematiche di gestione*, Palermo, 2-3 maggio 2008, in *Riv. di dir. econ., trasp. e amb.*, 2008, p. 6; F. Manganaro, *Il porto da bene demaniale ad azienda*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, cit., p. 259; G. De’ Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, in *Dir. amm.*, 2001, p. 593, che, sotto il profilo del riparto di competenze in materia portuale, esamina anche i modelli sperimentati in ordinamenti diversi da quello italiano; N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 311. In relazione al riparto di competenze concernente i porti turistici, cfr. L. Acquarone, P. M. Vipiana, *Porti turistici*, in *Dig. disc. priv. – Sez. commerciale*, vol. XI, Torino, 1995, p. 187; S. Bevilacqua, *Porti turistici ed aeroporti d’interesse regionale*, in atti del seminario di studi sul tema *Il turismo nel nuovo assetto dei rapporti tra Stato e regioni dopo la riforma del titolo V della Costituzione e dimensione comunitaria della materia*, Palermo, 5 dicembre 2005, in *Riv. di dir. econ., trasp. e amb.*, vol. V, 2007, p. 90; G. Di Giandomenico, *Demianialità marittima e subingresso nella concessione dei porti turistici*, cit., p. 2357.

per la realizzazione e la gestione di porti turistici ⁽³⁹⁹⁾, di concessioni sui beni del demanio marittimo nell'ambito dei porti di rilevanza economica regionale e interregionale ⁽⁴⁰⁰⁾, nonché di concessioni di beni demaniali posti all'interno di porti turistici ⁽⁴⁰¹⁾. In merito all'assetto delle competenze concernente il settore in parola, rilevano anche le pronunce della Corte costituzionale sulla titolarità del potere di nomina e di revoca del Presidente delle Autorità portuali ⁽⁴⁰²⁾, che evidenziano il convincimento della Consulta in ordine alla portata della legislazione di riordino della disciplina portuale, recata dalla legge 28 gennaio 1994, n. 84, alla luce del nuovo assetto di competenze delineato dalla riforma del titolo V della Costituzione.

Rispetto al settore portuale, occorre precisare che l'originaria formulazione dell'art. 117 Costituzione non recava alcuna previsione in merito al regime dei porti e delle aree portuali marittime ⁽⁴⁰³⁾, che rientravano, pertanto, nella competenza legislativa esclusiva dello Stato, mentre conteneva una disposizione (l'art. 117, comma 1, della

⁽³⁹⁹⁾ Si vedano, per tutte, Corte cost., 4 dicembre 2002, n. 511, relativa al rilascio della concessione per la realizzazione e gestione del porto turistico di Lavagna (Regione Liguria); Corte cost., 6 luglio 2007, n. 255 relativa al rilascio di concessioni demaniali marittime nell'ambito del porto turistico di Cattolica (Regione Emilia Romagna); Corte cost., 17 dicembre 2008, n. 412, concernente il rilascio di concessioni demaniali marittime nell'ambito del porto turistico di Termoli (Regione Molise).

⁽⁴⁰⁰⁾ Cfr., per tutte, Corte cost., 10 marzo 2006, n. 89, relativa al rilascio di concessioni demaniali sui beni del demanio marittimo portuale, con specifico riguardo al porto di Viareggio (Regione Toscana); Corte cost., 19 ottobre 2007, n. 344, relativa al rilascio di concessioni demaniali marittime nell'ambito dei porti di rilevanza economica regionale e interregionale della Regione Toscana (oltre ai porti turistici della medesima Regione).

⁽⁴⁰¹⁾ Si vedano, per tutte, Corte cost., 10 marzo 2006, n. 90, relativa al rilascio di concessioni demaniali nell'ambito dei porti turistici della Regione Campania; Corte cost., 19 ottobre 2007, n. 344, relativa al rilascio di concessioni demaniali marittime nell'ambito dei porti turistici della Regione Toscana (oltre ai porti di rilevanza economica regionale e interregionale della medesima Regione).

⁽⁴⁰²⁾ Si vedano Corte cost., 7 ottobre 2005, n. 378; Corte cost., 14 ottobre 2005, n. 386; Cons. Stato, parere n. 89 del 2005; Cons. Stato, parere n. 3298 del 2006. In particolare, la Corte cost. ha affermato che la scelta del legislatore costituente del 2001 di inserire la materia "porti e aeroporti civili" nel terzo comma dell'art. 117 Cost. non può essere intesa quale declassamento degli interessi dell'intera comunità nazionale connessi all'attività dei più importanti porti. Sulle nomine riguardanti le Autorità portuali si veda, anche, il parere del Consiglio di Stato del 27 settembre 2006, n. 3298.

⁽⁴⁰³⁾ L'art. 117, comma 1, della Costituzione, nel testo originario, inseriva tra le materie di legislazione concorrente i soli porti lacuali.

Costituzione) - rilevante in modo specifico in relazione alla portualità turistica - che attribuiva alle regioni la competenza legislativa in materia di “turismo ed industria alberghiera”, da esercitare nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato. Ai sensi del testo previgente dell’art. 118 della Costituzione, poi, le regioni esercitavano le funzioni amministrative nelle materie attribuite alla potestà legislativa concorrente (comma 1), potendo, peraltro, lo Stato delegare alle stesse l’esercizio di altre funzioni amministrative (comma 2).

Sotto la vigenza di dette norme e in attuazione dell’ultima previsione citata è intervenuto l’art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977 ⁽⁴⁰⁴⁾, che - come sopra evidenziato e per quanto concerne il settore in discorso, nel conferire alle regioni la competenza in ordine all’utilizzazione del demanio marittimo per finalità turistico-ricreative - ha sottratto dalla delega delle funzioni amministrative sul demanio marittimo alle autonomie territoriali la competenza in ordine ai porti, per riservarla allo Stato ⁽⁴⁰⁵⁾. Inoltre, essendo

⁽⁴⁰⁴⁾ Altra norma del d.P.R. n. 616 del 1977 rilevante in relazione ai porti (in particolare, quelli turistici) è l’art. 56, secondo cui “le funzioni amministrative relative alla materia turismo ed industria alberghiera concernono tutti i servizi, le strutture e le attività pubbliche e private riguardanti l’organizzazione e lo sviluppo del turismo regionale, anche nei connessi aspetti ricreativi, e dell’industria alberghiera, nonché gli enti e le aziende pubbliche operanti nel settore sul piano locale” (comma 1), ivi comprese, fra l’altro, le opere, gli impianti, i servizi complementari all’attività turistica (comma 2, lett. a).

⁽⁴⁰⁵⁾ Si consideri che in merito all’ampiezza di detta esclusione sono state avanzate due diverse interpretazioni. Da un lato, si è sostenuto che la stessa riguardava tutti i porti; dall’altro, si è ritenuto che l’esclusione operava solo in relazione ai porti - e alle aree - di preminente interesse nazionale in relazione agli interessi della sicurezza dello Stato e alle esigenze della navigazione marittima. La prima tesi trova sostegno testuale nell’art. 59, comma 2, del d.P.R. n. 616 del 1977 (che prevede l’identificazione da parte del d.P.C.M. delle sole “aree”) e nell’art. 105, comma 2, lett. l), del d.lgs. n. 112 del 1998 (che riferisce il d.P.C.M. alle sole “aree” e fa decorrere il conferimento dal 1° gennaio 2002 per i porti di rilevanza economica regionale e interregionale, lasciando, quindi, supporre che prima non operasse). A fronte di detti riferimenti testuali, la seconda interpretazione fa leva sulla *ratio* normativa della delega operata dall’art. 59, che, nel quadro dell’identificazione delle funzioni accessorie e complementari rispetto a quelle spettanti alle regioni in materia di turismo, mal si concilia con una aprioristica e totale esclusione dell’operatività della delega medesima per tutti i porti e, in particolare, per quelli aventi solo funzione turistica e da diporto (i c.d. porti turistici); ed, inoltre, sulla circostanza che il d.P.C.M. del 1995, nel dare attuazione all’art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977, abbia indicato in modo del tutto indifferenziato porti, ambiti portuali e altre zone demaniali.

state mantenute allo Stato le funzioni amministrative concernenti le opere marittime relative ai porti della prima categoria e della seconda categoria, prima classe, nonché le opere di preminente interesse nazionale per la sicurezza dello Stato e della navigazione e per la difesa delle coste (⁴⁰⁶), risultavano conseguentemente trasferite alle regioni le funzioni amministrative concernenti le opere marittime relative ai porti delle classi seconda, terza e quarta della seconda categoria, come risultanti dalla classificazione operata dall'art. 2 del testo unico del 1885 sui porti, spiagge e fari (⁴⁰⁷). Peraltro, sull'ampiezza dell'esclusione concernente i porti, prevista dal citato art. 59, si è espressa la Corte costituzionale (⁴⁰⁸), che ha negato che la stessa si potesse riferire a tutti i porti, ritenendo che non fossero sottratte alla delega alle regioni le funzioni amministrative relative

Quest'ultima interpretazione è seguita dal giudice costituzionale (cfr. Corte cost., 4 dicembre 2002, n. 511).

(⁴⁰⁶) Sul punto si veda l'art. 88 del d.P.R. n. 616 del 1977 (inserito nel Capo IV - *Viabilità, acquedotti e lavori pubblici di interesse regionale*).

(⁴⁰⁷) Trattasi del già menzionato r.d. 2 aprile 1885, n. 3095, che è stato abrogato dall'art. 27, comma 8, della legge n. 84 del 1994 nella parte con essa incompatibile. In particolare, l'art. 4 della legge n. 84 del 1994 ha modificato la precedente classificazione portuale, abbandonando il criterio quantitativo del volume di traffico, fatto proprio dal r.d. del 1885, e introducendo una suddivisione dei porti, ripartiti in categorie e classi, fondata sul criterio dell'utilizzazione economica e funzionale degli stessi. Tornando al r.d. del 1885, va precisato che lo stesso aveva distinto "i porti e le spiagge che servono unicamente o precipuamente a rifugio o alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato" (prima categoria) dai porti e dagli approdi che "servono precipuamente al commercio" (seconda categoria). In particolare, l'art. 2 del r.d. del 1885 distingueva i porti appartenenti alla seconda categoria in quattro classi: i porti posti a capo di grandi linee di comunicazione, ritenuti di interesse generale dello Stato in virtù del loro movimento commerciale e del traffico internazionale terrestre o quelli non situati a capo di grandi linee di comunicazione, considerati di interesse generale dello Stato sulla base dei medesimi requisiti citati, in cui la movimentazione delle merci non fosse stata inferiore alle 250,000 tonnellate in ciascuno degli anni dell'ultimo triennio (prima classe); i porti il cui movimento commerciale concerneva una o più province, purché la movimentazione delle merci non fosse stata inferiore a 25,000 tonnellate in ognuno degli anni dell'ultimo triennio (seconda classe); i porti la cui utilità si estendeva solo a una parte considerevole di una provincia e nei quali la quantità delle merci movimentate non fosse stata inferiore a 10,000 tonnellate in ognuno degli anni dell'ultimo triennio (terza classe); tutti gli altri porti, seni, golfi e spiagge del continente e delle isole, non rientranti nelle precedenti tre classi (quarta classe). Si consideri che la predetta classificazione aveva lo scopo di ripartire la spesa per le opere marittime tra Stato ed enti minori (province e comuni). In proposito, si veda G. Tellarini, *I porti e le classificazioni*, cit., p. 2.

(⁴⁰⁸) Corte cost., 4 dicembre 2002, n. 511. Si vedano le precedenti note 390 e 405.

ai porti turistici, in quanto gli stessi “rappresentano una tipica utilizzazione dei beni per finalità turistiche e ricreative”.

Parallelamente all’attuazione del conferimento di funzioni alle autonomie territoriali, si è evoluta la disciplina degli enti costituiti per legge nei principali porti per svolgere taluni servizi portuali (art. 19 del codice della navigazione), nonché per amministrare i beni del demanio marittimo (⁴⁰⁹). Detta evoluzione è sfociata, successivamente, nella legge 28 gennaio 1984, n. 84 (⁴¹⁰), di riordino della normativa in materia portuale, con cui il legislatore italiano, non solo ha adeguato la disciplina di settore (in particolare, quella relativa alle operazioni portuali) ai principi del diritto comunitario e alle norme del Trattato in materia di concorrenza e di libera circolazione (⁴¹¹), in un ambito caratterizzato da una naturale limitatezza delle relative infrastrutture, ma ha altresì operato un riordino complessivo dell’ordinamento portuale. Con la legge n. 84 del 1984 si è, comunque, registrato un ulteriore ampliamento del ruolo delle regioni in materia, sebbene con l’istituzione delle Autorità portuali si sia optato in favore di un decentramento di tipo istituzionale (⁴¹²) e non autonomistico, pur sempre con correttivi intesi comunque a dare espressione alle istanze delle collettività locali (⁴¹³). In particolare, la predetta legge ha sostituito la classificazione dei porti marittimi nazionali operata dal testo unico del 1885, confermando la distinzione degli stessi in due categorie, ma innovandone i

(⁴⁰⁹) Sul punto, si veda G. Pierantozzi, *I profili giuridici e normativi del federalismo portuale*, in *Dir. mar.*, 2004, fasc. III, p. 778.

(⁴¹⁰) In merito alla legge n. 84 del 1994 va precisato che sono all’esame del Parlamento tre disegni di legge di riforma della legislazione portuale, rispettivamente l’A.S. n. 143, l’A.S. n. 754, l’A.S. n. 263.

(⁴¹¹) Si veda, in proposito, la nota 96.

(⁴¹²) N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 314; G. De’ Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, in *Dir. amm.*, 2001, p. 601.

(⁴¹³) In proposito, cfr. S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., p. 83; G. Tellarini, *I porti e le classificazioni*, cit., p. 6. In proposito, va precisato che la Corte costituzionale, con sentenza 20 luglio 1994, n. 317, aveva rigettato un ricorso proposto dalla regione Emilia Romagna contro la legge n. 84 del 1994, ritenuta lesiva delle competenze regionali stabilite dalla Costituzione e del d.P.R. n. 616 del 1977.

rispettivi contenuti. In particolare, ai sensi dell'art. 4 della legge n. 84 del 1994 appartengono alla prima categoria i porti, o le specifiche aree portuali, finalizzati alla difesa militare e alla sicurezza dello Stato; alla prima classe della seconda categoria, i porti, o le specifiche aree portuali, di rilevanza economica internazionale; alla seconda classe della seconda categoria i porti, o le specifiche aree portuali, di rilevanza economica nazionale; alla terza classe della seconda categoria i porti, o le specifiche aree portuali, di rilevanza economica regionale e interregionale. Nei porti delle prime due classi della seconda categoria si è prevista l'istituzione delle Autorità portuali ⁽⁴¹⁴⁾. Inoltre, i porti della seconda categoria sono stati ulteriormente distinti, sotto il profilo funzionale, in porti commerciali, industriali e petroliferi, di servizio passeggeri, pescherecci, turistici e da diporto.

Mentre la determinazione delle caratteristiche e l'individuazione dei porti della prima categoria compete al Ministro della difesa, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, l'individuazione dei requisiti dimensionali, tipologici e funzionali dei porti di cui alla seconda categoria e l'appartenenza degli stessi alle relative classi sono determinati - con particolare riferimento all'attuale e potenziale bacino di utenza internazionale o nazionale, tenendo conto dell'entità del traffico, della capacità operativa degli scali derivante dalle caratteristiche funzionali e dalle condizioni di sicurezza rispetto ai rischi ambientali degli impianti e delle attrezzature, del livello ed efficienza dei servizi di collegamento con l'entroterra - con decreto del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, alla cui formazione partecipano, oltre alle Autorità portuali o, laddove non istituite, alle Autorità marittime, anche le regioni, alle quali è trasmesso lo schema di decreto per l'espressione del relativo parere, peraltro non vincolante e che si intende reso in senso favorevole ove le stesse non si

⁽⁴¹⁴⁾ Cfr. l'art. 4, comma 1-*bis*, della legge n. 84 del 1994.

siano espresse entro novanta giorni dalla richiesta. Alle regioni spetta, inoltre, il potere di iniziativa per la revisione del menzionato decreto ministeriale ⁽⁴¹⁵⁾.

La medesima legge n. 84 del 1994 prevede ulteriori momenti di coinvolgimento degli enti territoriali ⁽⁴¹⁶⁾. Si pensi al potere regionale di approvazione del piano regolatore portuale concernente i porti della seconda categoria ⁽⁴¹⁷⁾; alle funzioni amministrative relative alle opere marittime attinenti ai porti della seconda categoria, seconda e terza classe ⁽⁴¹⁸⁾; al potere di proporre l'istituzione di ulteriori Autorità portuali, riconosciuto alle regioni e ai comuni ⁽⁴¹⁹⁾; alla partecipazione della regione alla procedura di nomina del presidente dell'Autorità portuale ⁽⁴²⁰⁾; alla composizione del comitato portuale, che prevede la presenza del presidente della giunta regionale, del presidente della provincia e del sindaco, o di loro delegati ⁽⁴²¹⁾; alla composizione della commissione consultiva centrale, in cui siedono tre rappresentanti delle regioni marittime designati dalla Conferenza permanente per i rapporti con lo Stato, le

⁽⁴¹⁵⁾ Il medesimo potere di iniziativa spetta alle Autorità portuali o, laddove non istituite, alle Autorità marittime, nonché al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, ai sensi dell'art. 4, comma 6, della legge n. 84 del 1984. In ordine alla legittimità costituzionale delle previsioni della legge n. 84 del 1994 concernenti la partecipazione delle regioni alla formazione del decreto di classificazione dei porti, ritenute lesive delle prerogative regionali, si è pronunciata la Corte costituzionale, 20 luglio 1994, n. 317, affermando che "gli interventi della regione previsti dalla legge garantiscono in modo adeguato l'esigenza di partecipazione dell'ente al procedimento, che, tra l'altro, è inteso al riscontro della sussistenza di criteri e di elementi di individuazione e di classificazione predeterminati dalla stessa legge. Si tratta di attività di rilevazione e di descrizione, in gran parte ricognitoria, a svolgimento procedimentale; l'attribuzione dell'atto conclusivo al Ministro dei trasporti e della navigazione non è idonea ad incidere sulla situazione sostanziale accertata e descritta, ed è giustamente devoluta al predetto organo dello Stato anche perché la categoria II, classi I e II, si riferisce a porti e ad aree portuali di rilevanza economica internazionale e nazionale". Come già evidenziato, ad oggi, la classificazione dei porti non è stata ancora effettuata.

⁽⁴¹⁶⁾ Sul punto cfr. G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 602.

⁽⁴¹⁷⁾ Cfr. art. 5, comma 4, della legge n. 84 del 1984.

⁽⁴¹⁸⁾ Cfr. art. 5, comma 7, della legge n. 84 del 1984.

⁽⁴¹⁹⁾ Cfr. art. 6, comma 9, della legge n. 84 del 1984.

⁽⁴²⁰⁾ Cfr. art. 8, comma 1, della legge n. 84 del 1984. Sul potere di nomina del presidente dell'Autorità portuale si veda la nota 402.

⁽⁴²¹⁾ Cfr. art. 9, comma 1, lett. e), della legge n. 84 del 1984.

regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano ⁽⁴²²⁾; ai contributi per concorrere alla formazione del fondo di dotazione dell’Autorità portuale ⁽⁴²³⁾. In ogni caso, nei porti in cui sono istituite le Autorità portuali il coinvolgimento degli enti territoriali non si estende alla gestione dei beni del demanio marittimo, che spetta alle prime, alle quali la legge n. 84 del 1994 ha, infatti, trasferito le funzioni di amministrazione del demanio in precedenza svolte dall’Autorità marittima e dalle sopresse organizzazioni portuali ⁽⁴²⁴⁾. In particolare, nell’ambito della rispettiva circoscrizione territoriale, le Autorità portuali (e, dove non istituite, le Autorità marittime) amministrano le aree e i beni del demanio marittimo, “esercitando [...] le attribuzioni stabilite negli articoli da 36 a 55 e 68 del codice della navigazione e nelle relative norme di attuazione” (art. 8, comma 3, lett. h), della legge n. 84 del 1994); e danno in concessione le aree demaniali, le banchine e gli specchi acquei esterni alle difese foranee, compresi nell’ambito portuale, alle imprese autorizzate all’esercizio delle operazioni portuali, anche per depositi e stabilimenti di prodotti petroliferi e chimici allo stato liquido, nonché di altri prodotti affini, siti in ambito portuale (art. 8, comma 3, lett. i), e art. 18 della legge n. 84 del 1994) ⁽⁴²⁵⁾.

Quanto detto in merito alla gestione del bene porto da parte delle Autorità portuali evidenzia uno dei principi fondanti la riforma della legislazione portuale, quello della separazione delle attività di amministrazione delle aree portuali dall’esercizio delle attività economiche svolte in porto; la separazione - in altri termini - tra regolazione e attività

⁽⁴²²⁾ Cfr. art. 15, comma 3, della legge n. 84 del 1984.

⁽⁴²³⁾ Cfr. art. 13, comma 1, della legge n. 84 del 1984.

⁽⁴²⁴⁾ Sul punto, si veda S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., p. 39.

⁽⁴²⁵⁾ Sulla gestione del demanio marittimo da parte delle Autorità portuali, si veda C. Ingratoci, *La concessione di aree e banchine*, in *Riv. dir. econ., trasp. e amb.*, 2007, vol. V, e in *Dir. mar.*, 2007, p. 984; F. Aprile, *Il governo dei porti italiani*, Roma, 1997, p. 79; S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., 57. Si ricordi che alle concessioni rilasciate dalle Autorità portuali non si applica l’art. 01, comma 2, del d.l. 5 ottobre 1993, n. 400, che prevede la durata di sei anni e il rinnovo automatico per le concessioni rilasciate ai sensi del comma 1 della medesima norma.

d'impresa, che ha comportato il ritiro dello Stato dalla gestione delle attività imprenditoriali e lo svolgimento da parte dello stesso di attività di regolazione e di gestione del bene demaniale, in linea con il principio di sussidiarietà orizzontale e anticipando sul punto i contenuti della riforma del titolo V della Costituzione ⁽⁴²⁶⁾.

Il processo di conferimento delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali in materia portuale è proseguito - come già evidenziato per il demanio marittimo in genere - con l'adozione della legge n. 59 del 1997 e del decreto legislativo di attuazione n. 112 del 1998 (art. 105), che hanno confermato l'esercizio delle funzioni amministrative sul demanio portuale in capo alle Autorità portuali e hanno conferito alle regioni quelle relative ai porti di rilevanza economica regionale e interregionale con decorrenza dal 1° gennaio 2002, escludendo il trasferimento per i porti finalizzati alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato, per quelli di rilevanza economica internazionale e nazionale, nonché per le aree di preminente interesse nazionale individuate con il d.P.C.m. del 1995. Il menzionato conferimento presuppone la distinzione tra porti in base alla diversa rilevanza economica, distinzione che ricalca la classificazione operata dall'art. 4 della legge n. 84 del 1994, la cui mancata attuazione - a motivo della mancata adozione dei decreti ivi previsti - ha generato un acceso dibattito, che ha determinato l'intervento del Consiglio di Stato in sede consultiva ⁽⁴²⁷⁾. Si è dubitato, infatti, della sussistenza, alla data del 1° gennaio 2002, di tutti i presupposti formali necessari a rendere operativo il conferimento di funzioni amministrative alle regioni in materia

⁽⁴²⁶⁾ E' noto che il principio di sussidiarietà non opera solo in senso verticale, tra pubbliche amministrazioni, ma anche in senso orizzontale, tra queste ultime e i privati. Sul punto, la riforma portata dalla legge n. 84 del 1994 anticipa quanto sancito all'art. 118, comma 4, della Costituzione, a mente del quale "Stato, Regioni, Città metropolitane, Province e Comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà". Con riferimento alla materia dei beni pubblici, cfr. M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 314.

⁽⁴²⁷⁾ Parere del Cons. Stato, sez. II, 5 maggio 2002, n. 767.

portuale, in assenza della predetta classificazione; ciò anche in considerazione della circostanza che la funzione di classificazione dei porti è stata mantenuta allo Stato (art. 104, comma 1, lett. s), del d.lgs. n. 112 del 1998). Il Consiglio di Stato in sede consultiva ha chiarito che il termine del 1° febbraio 2002 non ha mera valenza ordinatoria, atteso che “il legislatore del 2001, nell’indicare tale termine dopo aver specificato, a modifica del testo originario dell’art. 105 in questione, che il conferimento non opera nei porti finalizzati alla difesa militare e alla sicurezza dello Stato, nei porti di rilevanza economica nazionale e internazionale, oltre che nelle aree individuate con il d.P.C.m. 21 dicembre 1995, abbia inteso tracciare una linea di confine netto tra competenze statali e regionali, ritenendo ormai maturata la concreta attuabilità del conferimento di funzioni per ciò che attiene ai porti di rilevanza regionale e interregionale, a prescindere da ogni classificazione”. In particolare, ciò va affermato, ad avviso del Consiglio di Stato, in relazione ai porti turistici, che rientrando nella materia “turismo e industria alberghiera” sono di pertinenza regionale già ai sensi dell’originaria formulazione dell’art. 117 della Costituzione ⁽⁴²⁸⁾. In merito ai porti di importanza nazionale, il Collegio ritiene che il d.P.C.m. del 1995 reca una catalogazione dei porti e delle aree di preminente interesse nazionale, che induce ad affermare che non sia necessaria alcuna ulteriore classificazione ai fini dell’immediata operatività del conferimento a partire dal 1° gennaio 2002, facendo comunque salvo il potere “correttivo” dello Stato di intervenire, sottraendo a detto conferimento i porti ritenuti di importanza nazionale, nel rispetto pur sempre del principio di leale collaborazione.

E’, infine, intervenuta la modifica del titolo V della Costituzione, che ha affidato alla competenza legislativa esclusiva dello Stato materie che

⁽⁴²⁸⁾ Cfr., per tutti, anche T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 6 aprile 2004, n. 2379 che afferma che i porti turistici già rientrano nella competenza regionale nell’ambito della materia turismo, passata alle regioni ai sensi dell’art. 56 del d.P.R. n. 616 del 1977.

possono riguardare il comparto portuale sotto diverse angolazioni, come l'ordinamento civile ⁽⁴²⁹⁾ o l'organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali ⁽⁴³⁰⁾ (ove si consideri il porto come bene demaniale, art. 117, comma 2, lett. *l*) e *g*), della Costituzione), la sicurezza (ove si includa nella stessa anche la sicurezza della navigazione, art. 117, comma 2, lett. *h*), della Costituzione o si faccia riferimento ai porti militari

⁽⁴²⁹⁾ Si ritiene che l'"ordinamento civile" non sia una materia nel senso oggettuale di ambito di attività, ma nel senso di tipo di regolazione giuridica. Si consideri che, più in generale, la stessa disciplina dei beni pubblici non può che rientrare nella nozione di ordinamento civile (in proposito, cfr. N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 283, secondo cui "anche a fronte delle diverse opzioni interpretative in ordine alla nozione di ordinamento civile formulate dalla dottrina e accolte dalla giurisprudenza costituzionale, la disciplina della proprietà pubblica, per il suo inestricabile intreccio di profili pubblicistici e privatistici, non possa che collocarsi nell'ambito della legislazione statale esclusiva, di cui all'art. 117, co. 2, lett. *l*), Cost.. [...] anche nel nuovo assetto costituzionale [va confermata] la centralità della disciplina legislativa statale per la definizione del regime giuridico dei beni pubblici delle Regioni e degli enti territoriali. Tuttavia, per inquadrare correttamente l'ambito della legislazione dello Stato è necessario coordinare una pluralità di disposizioni costituzionali che sono desumibili, sia dagli artt. 117, co. 2, lett. *l*), e 199 Cost., sia dagli altri articoli che riguardano le varie specie di beni pubblici. Difatti, soltanto alla stregua di una interpretazione di tipo sistematico si può configurare nel nuovo quadro costituzionale una competenza legislativa "trasversale" – o meglio una concorrenza di competenze – in materia di patrimonio degli enti territoriali, così da ricomprendere tutte le diverse categorie e specie di beni pubblici". L'Autore richiama, inoltre, gli effetti di una possibile *vis* espansiva delle c.d. materie-valori, attribuite alla competenza esclusiva legislativa dello Stato, nonché delle materie, sempre di competenza esclusiva statale, che possono incidere trasversalmente sulle competenze. Secondo l'Autore, "ciò che si riscontra da una attenta lettura dei nuovi dati costituzionali, alla luce anche delle indicazioni offerte dalla giurisprudenza costituzionale, è l'esigenza di salvaguardare, comunque, la specialità dei beni pubblici e di garantire la tendenziale omogeneità della disciplina giuridica di riferimento, in omaggio al principio di eguaglianza", mentre "alle Regioni va riconosciuta una capacità di adattamento del regime dei beni pubblici e di articolazione della sua dimensione funzionale").

⁽⁴³⁰⁾ Ad avviso di N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 242, la copertura costituzionale, che consente alla legislazione esclusiva statale di definire il regime giuridico dei beni pubblici, si può desumere anche dalla previsione di cui all'art. 117, comma 2, lett. *g*), della Costituzione, relativa alla materia dell'organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali, in cui si può far rientrare anche la regolamentazione dei beni appartenenti allo Stato. Sottolinea il carattere organizzativo della disciplina dei beni pubblici, F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, cit., p. 8, sottolineandone la valenza strumentale rispetto al buon andamento della pubblica amministrazione (art. 97 della Costituzione), segnatamente con riguardo ai beni in uso diretto alle pubbliche amministrazioni, mentre detto aspetto diviene secondario per i beni in uso generale alla collettività.

(⁴³¹)), i rapporti dello Stato con l'Unione europea (ove si consideri l'insieme della rete dei collegamenti e dei trasporti tra l'Italia e Unione europea, art. 117, comma 2, lett. a), della Costituzione), l'immigrazione (art. 117, comma 2, lett. b), della Costituzione), la difesa e la sicurezza dello Stato (art. 117, comma 2, lett. d), della Costituzione), le dogane, la protezione dei confini nazionali e la profilassi internazionale (art. 117, comma 2, lett. q), della Costituzione) (⁴³²); nonché materie (c.d. trasversali) che interessano anche il settore portuale (⁴³³), quali la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema (art.

(⁴³¹) In proposito, va, peraltro, evidenziato che la Corte costituzionale ritiene che la materia "ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale", di cui alla lettera h) del comma 2 dell'art. 117 Cost., debba interpretarsi come riferibile esclusivamente agli interventi finalizzati alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell'ordine pubblico, secondo una accezione restrittiva della nozione di sicurezza pubblica. "Questa, infatti, secondo un tradizionale indirizzo di questa Corte, è da configurare, in contrapposizione ai compiti di polizia amministrativa regionale e locale, come settore riservato allo Stato relativo alle misure inerenti alla prevenzione dei reati o al mantenimento dell'ordine pubblico (sentenza n. 290 del 2001)" (così, Corte cost., 26 luglio 2002, n. 407; Corte cost., 13 gennaio 2004, n. 6). Nel senso dell'inclusione della "sicurezza della navigazione" nella materia "sicurezza", di cui all'art. 117, comma 2, della Costituzione, si veda F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 260; N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 314.

(⁴³²) Si veda, in proposito, Corte cost., 6 luglio 2007, n. 255. Cfr. N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 315.

(⁴³³) Sul punto, si vedano S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., p. 89; F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 260; G. Corso, V. Lopilato, *Introduzione*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. XXIII. In merito alle materie c.d. trasversali, cfr. G. Rossi, *Diritto amministrativo*, cit., vol. II, *Approfondimenti*, cit., p. 27; G. Scaccia, *Il riparto delle funzioni legislative fra Stato e regioni*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. 24; G. Corso, V. Lopilato, *Introduzione*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. XXIII. In giurisprudenza, Corte cost., n. 282 del 2002; Corte cost., n. 407 del 2002; Corte cost., n. 88 del 2003; Corte cost., n. 14 del 2004; Corte cost. n. 271 del 2008. In merito alle materie c.d. trasversali, osserva N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 228 che "l'apparente semplicità del disegno costituzionale è complicata dalla sovrapposizione tra le diverse aree di legislazione, dato che – come emerge dalla stessa giurisprudenza costituzionale, oltre che dai primi commenti al nuovo testo costituzionale – alcune materie assegnate in via esclusiva allo Stato sono, in realtà, clausole che abilitano il legislatore statale ad intervenire in qualunque materia per le finalità indicate dalla norma, come, ad esempio, per l'individuazione dei livelli minimi di prestazioni a tutela dei diritti civili e sociali". Secondo S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 286, atteso che il demanio marittimo non è una materia, ma mediante il suo utilizzo si possono rendere servizi, allo stesso va riferito l'art. 117, comma 2, lett. m), della Costituzione, relativo alla competenza legislativa esclusiva statale in materia di determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni, nonché l'art. 117, comma

117, comma 2, lett. s), della Costituzione) ⁽⁴³⁴⁾, la tutela della concorrenza (art. 117, comma 2, lett. e), della Costituzione). Inoltre, come sopra evidenziato, è stata prevista la competenza legislativa concorrente in materia di porti civili e grandi reti di trasporto e di navigazione, di governo del territorio e di produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia (art. 117, comma 3, della Costituzione), mentre è divenuta materia di competenza legislativa esclusiva delle regioni il turismo (art. 117, comma 4, della Costituzione).

Parte della dottrina ha evidenziato come la menzionata competenza legislativa concorrente debba intendersi in senso verticale, a seconda dei porti di cui trattasi, e non in senso orizzontale, escludendo che si possa attribuire alla regione una competenza concorrente nella disciplina dei porti di interesse nazionale e di rilievo nazionale e internazionale, che invece debbono essere necessariamente disciplinati in modo unitario all'interno della normativa statale di riferimento, rappresentata dalla legge n. 84/1994, dal codice della navigazione e dalle rispettive norme di attuazione, pur senza negare l'importanza del ruolo della regione nel governo dei porti anche maggiori, secondo le diverse competenze attribuite ad essa da molte norme della legge n. 84 del 1994, dovendosi però trattare - ad avviso di questa dottrina - di competenze di carattere amministrativo, e non normativo, né comunque tali da incidere sulla gestione e organizzazione dei porti sede di Autorità portuale ⁽⁴³⁵⁾.

Altra dottrina ⁽⁴³⁶⁾ evidenzia la problematicità della nuova ripartizione di competenze legislative in materia portuale, operata dal testo costituzionale, che non distingue tra le varie categorie di porti, e auspica un

2, lett. e), della Costituzione, relativo alla tutela della concorrenza, allorché le attività esercitate sul demanio marittimo siano attività imprenditoriali.

⁽⁴³⁴⁾ In merito ai rapporti tra demanio marittimo e interessi ambientali, cfr. S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 287.

⁽⁴³⁵⁾ Così S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., p. 91.

⁽⁴³⁶⁾ G. Tellarini, , *I porti e le classificazioni*, cit., p. 9.

intervento riformatore della legge n. 84 del 1994, ritenendo che il riconoscimento del ruolo esclusivo dello Stato rispetto ai porti di maggiore rilevanza non possa essere risolto in via meramente interpretativa, ma necessiti di un'espressa previsione normativa, nonché di una modifica dello stesso art. 117 della Costituzione, dalla cui interpretazione letterale è possibile evincere solo che spetta allo Stato la determinazione dei principi fondamentali entro cui le regioni sono chiamate a legiferare.

In ogni caso, detta competenza legislativa concorrente implica che, in relazione ai porti assoggettati alla stessa, la regione esercita la potestà legislativa e quella regolamentare, nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali, nonché dei principi fondamentali stabiliti dallo Stato (art. 117, comma 1, 3 e 6, della Costituzione) ⁽⁴³⁷⁾. Peraltro, come altra dottrina ha evidenziato ⁽⁴³⁸⁾, non può disconoscersi che la disciplina dei porti sia "oggetto di una competenza legislativa flessibile" e "pur riconoscendo che la riforma costituzionale intende rafforzare il ruolo delle autonomie locali in materia di porti e trasporti, è altresì innegabile che s'intende salvaguardare una visione unitaria del sistema complessivo".

In relazione al riparto di competenze amministrative in materia, come sopra evidenziato, il nuovo art. 118 della Costituzione ⁽⁴³⁹⁾ ha

⁽⁴³⁷⁾ In proposito, osservano S. M. Carbone, F. Munari, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, cit., p. 95, che i principi fondamentali in materia vanno desunti dalla legge n. 84 del 1994 e dal codice della navigazione e sono rappresentati, a mero titolo esemplificativo, dal principio di pubblicità dei porti, il principio di programmazione dello sviluppo portuale, il principio di separazione tra attività di amministrazione delle aree portuali ed attività economiche ivi esercitate, dal principio di accesso regolato alle operazioni e ai servizi portuali.

⁽⁴³⁸⁾ F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 261.

⁽⁴³⁹⁾ La dottrina ha evidenziato che "per quanto concerne la ripartizione delle competenze amministrative, il nuovo titolo V sembra ispirarsi ad un modello "flessibile" e "dinamico", che si contraddistingue per il superamento del principio del "parallelismo" delle funzioni e la "decostituzionalizzazione" delle materie: nell'art. 118 Cost., infatti, non sono predeterminati tanto gli ambiti delle competenze amministrative attraverso un'enumerazione delle materie, quanto si delineano le procedure di assegnazione dei poteri, che ruotano intorno al principio di sussidiarietà" (N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 228). E' stato, inoltre, osservato che "la scelta del riformatore costituzionale è stata quella

assegnato la generalità delle stesse ai Comuni, salvo che, per esigenze di esercizio unitario, queste siano allocate ad un livello istituzionale più elevato, nel rispetto dei principi di sussidiarietà ⁽⁴⁴⁰⁾, differenziazione ed adeguatezza (comma 1); e ha previsto che la legge statale disciplini forme di coordinamento fra Stato e regioni nelle materie dell'immigrazione e dell'ordine pubblico e della sicurezza (comma 3).

In ordine alla riforma costituzionale, va precisato che sebbene la stessa abbia delineato il riparto di competenze legislative e amministrative in senso nettamente favorevole alle autonomie territoriali, a ben vedere il mutamento non è poi stato così radicale, anche a motivo degli interventi della Corte costituzionale, che hanno ridimensionato la portata innovatrice della riforma ⁽⁴⁴¹⁾. Orbene, lo stesso non sembra potersi affermare in relazione al settore portuale, rispetto al quale i pronunciamenti della

di dettare i principi in base ai quali si devono distribuire le funzioni amministrative, per cui tali principi non costituiscono fonte diretta dell'attribuzione delle funzioni, a differenza di quanto avviene per la potestà legislativa e regolamentare, ove sono precisati gli ambiti oggettivi costituiti dalle materie" (E. Follieri, *Profili amministrativi nell'individuazione delle materie di cui all'art. 117 Cost.*, in *Associazione Italiana dei Professori di diritto amministrativo, Anuario 2002*, Milano, 2003, p. 491).

⁽⁴⁴⁰⁾ Come noto, il principio di sussidiarietà trae origine storicamente nella concezione del federalismo proprio degli ordinamenti liberali, teorizzato nell'ambito della Chiesa cattolica, ed ha acquistato valore positivo nell'ordinamento giuridico italiano a seguito di due avvenimenti: la ratifica ed esecuzione del Trattato di Maastricht (legge 3 novembre 1992, n. 454) e la ratifica ed esecuzione della Carta europea delle autonomie locali del 15 ottobre 1985 (legge 30 dicembre 1989, n. 439).

⁽⁴⁴¹⁾ Sul punto, si vedano G. Corso, V. Lopilato, *Introduzione*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. XX e XXVII; A. Anzon, *Il difficile avvio della giurisprudenza costituzionale sul nuovo titolo V della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2003, 2, p. 1158; G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 608, il quale evidenzia come "la soppressione dei controlli preventivi di legittimità sulle leggi regionali e l'abolizione del controllo di merito, ormai desueto, concentrano nella Corte costituzionale l'insieme dei controlli sulla legislazione. Quest'ultima, anche attraverso l'esercizio della rilevantissima attribuzione in tema di soluzione dei conflitti di attribuzione, che in passato si è dimostrata di estrema rilevanza, finirebbe per rivelarsi al momento come vero organo dello stato centrale incaricato di svolgere un ruolo federalizzante". Cfr. anche A. Pajno, *Gli "elementi unificanti" nel nuovo titolo V della Costituzione*, in *L'attuazione del titolo V della Costituzione, Atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, Milano, 2005, p. 261, il quale evidenzia come "la Corte costituzionale ha provveduto ad una opera di integrazione-correzione, scrivendo alcune pagine bianche del nuovo quadro costituzionale, con un'opera destinata ad influenzare le stesse scelte del legislatore ordinario nell'attuazione della riforma".

Consulta appaiono orientati nel senso della piena operatività del conferimento delle funzioni amministrative alle autonomie, con ciò ingenerando qualche perplessità, a motivo del diverso approccio seguito in relazione ad altri ambiti.

Nei giudizi per conflitti di attribuzione concernenti i porti di rilevanza economica regionale e interregionale e i porti turistici, la Corte costituzionale ha negato, infatti, la piena vigenza al d.P.C.m. del 1995, di individuazione delle aree demaniali marittime sottratte alla delega alle regioni, affermando che “è da escludere, dunque, che il riferimento al suddetto d.P.C.m. nelle norme statali [art. 105 del d.lgs. n. 112 del 1998], citate negli atti impugnati, possa cristallizzare nel tempo l'appartenenza di aree portuali di interesse regionale o interregionale al novero di quelle escluse dal conferimento di funzioni alle Regioni in vista del loro “preminente interesse nazionale”. In altri termini, il nuovo sistema di riparto delle competenze delineato dalla legge costituzionale n. 3 del 2001 impedisce che possa attribuirsi attuale valenza all'inserimento dei porti turistici e commerciali, di rilevanza economica regionale ed interregionale, nel d.P.C.m. del 1995, ai fini del riparto delle funzioni amministrative in materia ⁽⁴⁴²⁾. “A ciò va aggiunto - prosegue la Corte - che la materia del turismo è attualmente di competenza legislativa residuale, e dunque piena, delle regioni, con attribuzione delle funzioni amministrative agli enti territoriali minori, secondo i criteri indicati dall'art. 118 della Costituzione” ⁽⁴⁴³⁾. La Corte costituzionale non esclude, peraltro, che lo Stato possa riconoscere a taluni porti, in ragione della dimensione ed importanza e con la necessaria partecipazione della regione interessata, nel rispetto del principio di leale collaborazione, quella rilevanza economica internazionale

⁽⁴⁴²⁾ Corte cost., 10 marzo 2006, n. 89; Corte cost., 17 dicembre 2008, n. 412.

⁽⁴⁴³⁾ Così Corte cost., 17 dicembre 2008, n. 412; Corte cost., 19 ottobre 2007, n. 344; Corte cost., 10 marzo 2006, n. 89; Corte cost., 10 marzo 2006, n. 90. Si veda, anche, Corte conti, deliberazione n. 14/2006/P della Sezione del controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato del 15 dicembre 2006.

o di preminente interesse nazionale, tale da giustificare la competenza legislativa ed amministrativa dello Stato sugli stessi, “né che, anche attualmente, possa essere inibito od ostacolato in alcun modo lo svolgimento in tale porto delle competenze (relative, ad esempio, alla sicurezza della navigazione, alla protezione dei confini nazionali, all'adozione di misure per contrastare l'immigrazione clandestina, e così via) che l'attuale riparto attribuisce in via esclusiva allo Stato”⁽⁴⁴⁴⁾.

Il menzionato orientamento della Corte costituzionale ha determinato l'adozione, da parte dell'allora Ministero dei trasporti, della circolare 17 aprile 2008⁽⁴⁴⁵⁾, con cui detta Amministrazione - in un'ottica dichiaratamente ispirata ai principi di sussidiarietà e di leale collaborazione e nelle more della definizione di un indirizzo condiviso da Stato e regioni in materia di demanio marittimo e della revisione del d.P.C.m. del 1995 - ha dato atto dell'intervenuta sottoscrizione dei protocolli d'intesa tra Stato e regioni⁽⁴⁴⁶⁾, diretti a definire i termini e i contenuti di tale revisione; e ha stabilito che “allo stato attuale della legislazione, in applicazione dell'articolo 105 del d.lgs 112/98 s.m.i. e in base ai criteri condivisi con le

⁽⁴⁴⁴⁾ Così, Corte cost., 6 luglio 2007, n. 255. Si noti che la Corte costituzionale, per affermare la natura di porto turistico del porto di Cattolica, fa riferimento alla caratterizzazione dello stesso, nonché al protocollo d'intesa del 21 dicembre 2004 tra l'allora Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e la regione Emilia-Romagna in ordine alla revisione del d.P.C.M. del 1995, che “induce a ritenere il suddetto porto incluso tra «i rimanenti» che si intendono *rebus sic stantibus*, di rilevanza economica regionale o interregionale ai fini del riparto di competenze sia in materia di gestione del demanio marittimo che delle opere pubbliche nei porti”.

⁽⁴⁴⁵⁾ Il riferimento è alla circolare del Ministero dei trasporti – Direzione generale dei porti – prot. n. M. TRA/DINFR/4520, DIV. IV, del 17 aprile 2008.

⁽⁴⁴⁶⁾ Dalla circolare si evince che tra le regioni a statuto ordinario, la regione Veneto non ha sottoscritto il protocollo d'intesa con lo Stato per la revisione del d.P.C.M., che – si ricorda – non riguarda le regioni a statuto speciale, ad eccezione della regione Friuli Venezia Giulia, per la quale, peraltro, è stato predisposto un separato d.P.C.M. di prossima adozione. In merito al conferimento di funzioni in ordine al demanio marittimo nella regione Friuli Venezia Giulia, si veda il d.lgs. 1° aprile 2004, n. 111, recante le norme di attuazione dello Statuto speciale concernente il trasferimento di funzioni in materia di viabilità e di trasporti (artt. 9 e 11). In dottrina, cfr. E. Castorina, *Demanio pubblico*, cit., p. 63; E. Volli, *Sul trasferimento alla regione Friuli Venezia Giulia delle funzioni relative alla concessione sulle aree demaniali marittime (art. 11, D.lgs. n. 111 del 2004)*, intervento al convegno *Le infrastrutture marittime e aeronautiche. Evoluzione concettuale e problematiche di gestione*, Palermo, 2-3 maggio 2008.

regioni negli accordi istruttori di revisione del D.P.C.M. 21 dicembre 1995 in corso, devono essere mantenute allo Stato le funzioni amministrative in materia di demanio solo nelle sottoelencate tipologie di porti: 1) porti rientranti nella giurisdizione territoriale delle Autorità Portuali; 2) porti militari, per intero o in parte, per tali intendendosi anche le aree portuali destinate unicamente alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato, nonché gli specchi acquei collegati funzionalmente con i suddetti porti ed aree, non permanentemente sottesi agli usi pubblici; 3) aree e specchi acquei, interni ai porti, nonché opere, ivi insistenti, destinate ai compiti di difesa e di sicurezza dello Stato perseguiti dalle Forze armate, dal Corpo delle Capitanerie di Porto-Guardia Costiera, dalle Forze dell'Ordine, dai Vigili del Fuoco, ovvero oggetto di consegna per i medesimi compiti; 4) aree e specchi acquei, interni ai porti, nonché opere, ivi insistenti, destinate alla realizzazione del sistema VTS ed alla sicurezza della navigazione in genere; 5) porti non rientranti nella giurisdizione territoriale delle Autorità Portuali, ma ascritti alla competenza statale, in quanto movimentano un volume di prodotti petroliferi e combustibili pari o superiore a cinquecentomila tonnellate per anno, dovendo per tale ragione essere considerati prevalentemente destinati all'approvvigionamento di energia" (⁴⁴⁷). Ad avviso del Ministero, è fatta salva, inoltre, la competenza statale sulle aree demaniali marittime, sugli specchi acquei e sulle opere in consegna ai soggetti istituzionali, ai sensi degli articoli 34 del codice della navigazione e 36 del relativo regolamento d'esecuzione; sulle aree

⁽⁴⁴⁷⁾ In particolare il permanere della competenza statale è limitata ai seguenti porti: Porto di Ancona e Porto di Falconara; Porto di Bari, Porto di Barletta e Porto di Monopoli; Porto di Brindisi; Porto di Civitavecchia, Porto di Fiumicino e Porto di Gaeta; Porto di Genova; Porto di Gioia Tauro, Porto di Corigliano Calabro, Porto di Taureana di Palmi e Porto vecchio e nuovo di Crotona; Porto di La Spezia; Porto di Livorno; Porto di Manfredonia; Porto di Marina di Carrara; Porto di Napoli e Porto di Castellammare di Stabia; Porto di Piombino, Porto di Portoferraio e Porto di Rio Marina; Porto di Ravenna; Porto di Salerno; Porto di Savona e Porto di Vado Ligure; Porto di Taranto; Porto di Venezia; Porto di Ortona; Porto di Chioggia; Porto di Pesaro; Porto di Pescara; Porto di Reggio Calabria; Porto di San Benedetto del Tronto; Porto di Vibo Valentia; Porto di Villa San Giovanni.

demaniali marittime, sugli specchi acquei e sulle opere funzionali all'approvvigionamento di energia; sulle aree demaniali marittime, sugli specchi acquei e sulle opere destinate alla realizzazione del sistema VTS e alla sicurezza della navigazione in genere, nonché utilizzati dal Corpo delle capitanerie di porto.

In merito ai porti militari o di interesse militare ⁽⁴⁴⁸⁾, la circolare precisa che l'individuazione degli stessi presuppone il coinvolgimento del Ministero della difesa, a cui compete di identificare le aree nelle quali sussistono interessi militari e della difesa dello Stato ⁽⁴⁴⁹⁾. Con riguardo a detti porti e aree, nonché alle aree di interesse nazionale inserite nel d.P.C.m. 21 dicembre 1995, il trasferimento di funzioni alle autonomie territoriali presuppone la previa ricognizione degli stessi ad opera dell'Autorità marittima, di concerto con l'Amministrazione della difesa, considerato che in merito ad essi sono stati tutelati in maniera forte e precipua gli interessi militari, strategici e della sicurezza dello Stato ⁽⁴⁵⁰⁾. Per detti porti ed aree, ad avviso dell'allora Ministero dei trasporti, l'Autorità marittima deve ritenersi competente, in via transitoria, in materia di demanio marittimo, ove gli stessi non ricadano all'interno delle circoscrizioni delle Autorità portuali. La circolare chiarisce, inoltre, che le funzioni attinenti agli aspetti dominicali, nonché alla polizia nei porti (che investe il profilo tecnico-operativo della sicurezza della navigazione e portuale) e a tutte le altre competenze eventualmente escluse per effetto di specifiche disposizioni normative, permangono in capo allo Stato. La circolare precisa, infine, che le medesime indicazioni concernenti le regioni

⁽⁴⁴⁸⁾ La circolare definisce i porti militari o di interesse militare come quei porti ed aree portuali destinati "unicamente alla difesa militare ed alla sicurezza dello Stato, nonché gli specchi acquei collegati funzionalmente con i suddetti porti ed aree, non permanentemente sottesi agli usi pubblici".

⁽⁴⁴⁹⁾ La circolare precisa che per i porti di Livorno, Gaeta, La Spezia, Napoli, Taranto, Ancona, Venezia, Brindisi, Ravenna, classificati anche come militari, non vi siano aspetti problematici, in quanto la competenza statale sembrerebbe essere assorbita in quella delle locali Autorità Portuali.

⁽⁴⁵⁰⁾ Rilevano, in proposito, le leggi n. 886/1931, n. 1095/1935 e n. 898/1976.

a statuto ordinario valgono, in linea di massima, anche per le regioni Sardegna e Sicilia, con gli opportuni adattamenti richiesti dalle peculiarità che caratterizzano il demanio marittimo nella regione Sicilia ⁽⁴⁵¹⁾ e fatte salve le determinazioni che deriveranno dalla conclusione del procedimento di revisione del d.P.C.m. 23 marzo 1989, relativo alla regione Sardegna ⁽⁴⁵²⁾, diretto a disciplinare la ripartizione di competenze in

⁽⁴⁵¹⁾ In proposito si veda la nota 187.

⁽⁴⁵²⁾ In merito alla specifica tematica del conferimento di funzioni amministrative sul demanio marittimo nella regione Sardegna, va precisato che con l'art. 46 del d.P.R. 19 giugno 1979, n. 348, recante le norme di attuazione dello statuto speciale, erano state delegate alla regione Sardegna le funzioni amministrative sul litorale marittimo e sulle aree demaniali immediatamente prospicienti, quando l'utilizzazione prevista abbia finalità turistico-ricreative, ad eccezione delle funzioni esercitate dagli organi dello Stato in materia di navigazione marittima, di sicurezza nazionale e di polizia doganale ed eccettuati i porti e le aree di preminente interesse nazionale in relazione agli interessi della sicurezza dello Stato e alle esigenze della navigazione marittima, da identificare con d.P.C.M., adottato il 23 marzo 1989 (e attualmente in fase di revisione). Successivamente, l'art. 10 del d.lgs. n. 112 del 1998 ha disposto che, con le modalità previste dai rispettivi statuti, si sarebbe provveduto al trasferimento alle regioni a statuto speciale delle funzioni e dei compiti conferiti dal medesimo d.lgs. alle regioni a statuto ordinario (nel caso di quelli concernenti il demanio marittimo, i compiti e le funzioni di cui all'art. 105 del d.lgs. medesimo), fatti salvi i conferimenti già disposti, tra i quali dovrebbero intendersi ricompresi anche quelli operati dall'art. 46 del d.P.R. n. 348 del 1979. E', quindi, intervenuto il d.lgs. 17 aprile 2001, n. 234, in attuazione dello Statuto della regione Sardegna, che ha conferito alla stessa le funzioni amministrative sul demanio marittimo, subordinandone l'esercizio all'effettivo trasferimento di beni e risorse da parte dello Stato (art. 4) e riservando allo Stato i porti finalizzati alla difesa militare e alla sicurezza dello Stato, i porti di rilevanza economica internazionale e nazionale, nonché le aree di preminente interesse nazionale individuate con il d.P.C.M. 21 dicembre 1995 (attraverso il rinvio all'art. 105, comma 2, lett. I), del d.lgs. n. 112 del 1998, come modificato dall'art. 9 della legge n. 88 del 2001). Attesa la valenza generale del d.lgs. n. 234 del 2001, si afferma che la sua entrata in vigore avrebbe comportato l'abrogazione dell'art. 46 del d.P.R. n. 348 del 1979 e il venir meno del d.P.C.M. 23 marzo 1989. In realtà, a ben vedere, affermando ciò si finisce per trascurare la circostanza che il d.lgs. n. 234 del 2001 è stato adottato ai sensi dell'art. 10 del d.lgs. n. 112 del 1998, norma che non riguarda le funzioni già attribuite (come quelle attribuite con l'art. 46 citato). Successivamente è intervenuta la riforma del titolo V della Costituzione, operata con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, il cui art. 10 ha previsto che "fino all'adeguamento dei rispettivi statuti, le disposizioni della presente legge costituzionale si applicano anche alle Regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite". Ciò estende anche alla regione Sardegna le questioni concernenti il riparto di funzioni, scaturite da detta riforma, evidenziate nel testo. A questo si aggiunga che l'orientamento inizialmente seguito dalla giurisprudenza del T.A.R. Sardegna (cfr., per tutte, T.A.R. Sardegna, Cagliari, sez. II, 24 novembre 2006, n. 2443) è stato nel senso di considerare inalterata la competenza statale in tutti i porti della regione, e non solo in quelli inseriti nel d.P.C.M. 23 marzo 1989, a motivo del mancato trasferimento da parte

materia. La circolare aggiunge, infine, che in relazione alla regione Friuli Venezia Giulia, è stato predisposto il d.P.C.m. sulla ripartizione delle competenze sul demanio marittimo della regione e, pertanto, il concreto trasferimento di dette funzioni dovrà avvenire alla data espressamente prevista all'articolo 3 del d.P.C.m. medesimo ⁽⁴⁵³⁾.

dello Stato di beni e risorse alla regione, condizione per l'esercizio di dette funzioni, a norma del citato art. 4 del d.lgs. n. 234 del 2001 (in proposito, cfr., anche, deliberazione n. 14/2006/P della Sezione del controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato del 15 dicembre 2006). Detto orientamento è stato, peraltro, sconfessato dal Consiglio di Stato (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 23 luglio 2008, n. 3642), che ha ritenuto operativo il conferimento a partire dal 1° gennaio 2002 (termine previsto dall'art. 105, comma 2, lett. l), del d.lgs. n. 112 del 1998 per il conferimento alle regioni ordinarie delle funzioni in materia di porti di rilevanza economica regionale e interregionale). E', quindi, intervenuto il d.P.C.M. 5 ottobre 2007, (adottato ai sensi dell'art. 2 comma 2, del d.lgs. n. 234 del 2001), che ha previsto, a partire dal 1° gennaio 2008, il passaggio alla regione, alle province e ai comuni della Sardegna delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative anche in materia di trasporti, facendo così venir meno la condizione sospensiva di cui al menzionato art. 4 del d.lgs. n. 234 del 2001 e rendendo possibile il conferimento *de quo* (tale è l'avviso del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, espresso nella nota prot. n. 6895 del 13 giugno 2008, avente ad oggetto il "riparto di competenze Stato-Regioni. Conferimento di funzioni nei porti, nel demanio marittimo e nel mare territoriale della Regione Sardegna. Revisione d.P.C.M. 23 marzo 2989", in cui si fornisce un dettagliato elenco dei porti e delle aree in cui devono essere mantenute allo Stato le funzioni amministrative, segnatamente quelle che attengono alla difesa militare e alla sicurezza dello Stato). In dottrina, in merito alla condizione del demanio marittimo in Sardegna, cfr. L. Salvatori, *La gestione del demanio marittimo nella regione Sardegna e il principio di adeguatezza funzionale*, in *Dir. Trasp.*, 2008, n. 1, p. 193; A. M. Sandulli, *Beni pubblici* (voce), in *Scritti giuridici*, cit., p. 125; V. Caputi Iambrenghi, *Beni pubblici* (voce), cit., p. 15; E. Castorina, *Demanio pubblico*, cit., p. 63; si veda anche la nota 187.

⁽⁴⁵³⁾ Si consideri che con ricorso notificato il 20 giugno 2008 la Regione Toscana ha proposto conflitto di attribuzione nei confronti dello Stato, asserendo che con la circolare in questione il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, nelle more della revisione del d.P.C.M. 21 dicembre 1995, richiama ancora l'applicazione del suddetto d.P.C.M., identificativo delle aree marittime di preminente interesse nazionale. Ad avviso della regione, il sistema così delineato, nel riservare allo Stato la competenza su tutti i porti indicati nel d.P.C.M. del 1995, si porrebbe in contrasto con il riparto delle attribuzioni tra lo Stato e le regioni in ordine alle concessioni sui beni del demanio marittimo portuale, come risultante dal nuovo assetto costituzionale, e ciò in quanto, a seguito della riforma degli artt. 117 e 118 della Costituzione, il settore dei porti civili è stato demandato alla potestà legislativa concorrente delle regioni, senza distinguere tra aree portuali aventi rilevanza economica regionale, ovvero nazionale o internazionale. La regione ritiene, pertanto, che la circolare sia lesiva delle proprie attribuzioni per contrasto con gli artt. 117 e 118 Cost., anche in relazione all'art. 5 Cost., considerato altresì che la Corte costituzionale, con le sentenze n. 89 del 2006 e n. 344 del 2007, ha già esaminato analoghi conflitti di attribuzione ed ha affermato che il nuovo sistema delle competenze, delineato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 impedisce che possa attribuirsi attuale valenza, ai fini del riparto delle richiamate funzioni amministrative tra lo Stato e le

Giusta quanto precede, è possibile affermare che l'orientamento seguito dalla Corte costituzionale - a cui il Ministero dei trasporti ha cercato di dare seguito con la menzionata circolare - sembra trascurare quella giurisprudenza della medesima Corte, che ha ridimensionato la portata della riforma del titolo V, sia con riguardo alla potestà legislativa concorrente delle regioni, sia in relazione al conferimento di funzioni amministrative alle autonomie territoriali, facendo leva, segnatamente, sui principi di continuità dell'ordinamento, di cedevolezza e di legalità. Si consideri, infatti, che, la Corte ha, innanzitutto, ridimensionato la portata della c.d. "clausola federale", escludendo che un oggetto sia di competenza legislativa residuale regionale, ai sensi dell'art. 117, comma 4, della Costituzione, per la sola ragione che lo stesso non sia riferibile ad una delle materie elencate nell'art. 117, commi 2 e 3, della Costituzione, e ricorrendo ad una tecnica combinatoria, in virtù della quale la materia non espressamente indicata viene ricavata dalla combinazione di una serie di competenze numerate e, in tale modo, sottratta al novero delle materie di competenza legislativa residuale regionale ⁽⁴⁵⁴⁾. Inoltre, in merito agli ambiti divenuti di competenza legislativa (concorrente) delle regioni, ai sensi del nuovo art. 117, comma 3, della Costituzione, la Corte costituzionale ha

Regioni, all'inserimento dei porti nel citato d.P.C.M. del 1995. Ad avviso della regione, mentre nei porti sedi di Autorità portuale, permane la competenza statale, tutti i siti portuali della regione Toscana diversi da quest'ultimi, ferma restando la titolarità della regione sui porti ad esclusiva funzione turistica, sono da considerare porti di rilevanza economica regionale e interregionale secondo la vigente classificazione di cui alla legge n. 84 del 1994», con la conseguente competenza della Regione. Con nota del 25 novembre 2008, prot. 0022176-25/11/2008 il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ha chiarito che la parte contestata della nota impugnata, relativa alla fase transitoria, riguarda esclusivamente i porti e le aree demaniali marittime, anche esterne agli stessi, che rivestono interesse militare e di sicurezza dello Stato e che, peraltro, anche in tali porti ed aree l'esercizio delle funzioni amministrative può competere alla Regione, ove il Ministero della difesa evidenzi la carenza di interesse militare e di sicurezza dello Stato. ⁽⁴⁵⁴⁾ Sul punto, si vedano G. Corso, V. Lopilato, *Introduzione*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. XX, che citano, come esempio di ambiti per i quali tale tecnica è stata utilizzata, la circolazione stradale e i lavori pubblici. In giurisprudenza, Corte cost. n. 370 del 2003; Corte cost.n. 380 del 2004; Corte cost., n. 428 del 2004.

negato l'automatica sopravvenuta incostituzionalità della legislazione statale preesistente alla riforma del titolo V, in particolare di quella di dettaglio, anzitutto in conseguenza del menzionato principio di continuità dell'ordinamento ⁽⁴⁵⁵⁾. La Corte ha evidenziato, inoltre, la necessità che, in tutti quegli ambiti "divenuti ormai di competenza regionale ai sensi del terzo comma dell'art. 117 Cost., ma caratterizzati da una procedura accentrata, il legislatore statale riformi profondamente le leggi vigenti (in casi come questi, non direttamente modificabili dai legislatori regionali) per adeguarle alla mutata disciplina costituzionale. In tale opera, naturalmente, le disposizioni concernenti le funzioni amministrative [...] dovranno risultare conformi alle prescrizioni contenute nell'art. 118 Cost.; in particolare, dunque, ai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, i quali governano la allocazione delle funzioni amministrative [...]. Conseguentemente, almeno per i profili per i quali occorra necessariamente una considerazione complessiva a livello nazionale dei fenomeni e delle iniziative (ad esempio, si vedano le funzioni finora riservate allo Stato proprio dal [...] d.lgs. n. 112), dovranno essere elaborate procedure che continuino a svilupparsi a livello nazionale, con l'attribuzione sostanziale di poteri deliberativi alle Regioni od

⁽⁴⁵⁵⁾ Una enunciazione particolarmente lucida del principio di continuità dell'ordinamento si rinviene nella remota giurisprudenza della Corte, sentenze n. 13 del 1974 e n. 269 del 1974. Più di recente, cfr. Corte cost., n. 383 del 2002; Corte cost. n. 376 del 2002; Corte cost. n. 422 del 2002; Corte cost. n. 510 del 2002; Corte cost., ord. n. 270 del 2003; Corte cost. n. 37 del 2003; Corte cost., n. 255 del 2004; Corte cost. n. 37 del 2003; Corte cost. n. 91 del 2003; Corte cost. n. 92 del 2003; Corte cost. n. 96 del 2003; Corte cost. n. 103 del 2003; Corte cost. n. 196 del 2003. La dottrina ha evidenziato come secondo il principio di continuità dell'ordinamento "non l'astratta attribuzione, ma solo il concreto esercizio delle potestà legislative da parte dei nuovi soggetti competenti su ciascuna delle materie loro attribuita limita la competenza altrui; perciò le nuove norme costituzionali sul riparto delle competenze normative tra Stato ed enti autonomi "di norma" non provocano di per sé né la perdita di efficacia (abrogazione?) né l'incostituzionalità sopravvenuta delle leggi statali e regionali precedenti, ma ne consentono la sopravvivenza con efficacia dispositiva nei confronti degli atti di esercizio delle nuove competenze da parte dei soggetti titolari" (A. Anzon, *Il difficile avvio della giurisprudenza costituzionale sul nuovo titolo V della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2003, 2, p. 1149).

eventualmente riservandole allo stesso Stato, seppur attraverso modalità caratterizzate dalla leale collaborazione con le Regioni”. La Corte ha, inoltre, evidenziato “la difficoltà derivante dalla mancanza, nella legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 (*Modifiche al titolo V della Parte seconda della Costituzione*), di qualunque disposizione transitoria finalizzata a disciplinare la fase di passaggio nelle materie in cui si sia registrato un mutamento di titolarità fra Stato e Regioni e particolarmente là dove [...] occorra passare da una legislazione che regola procedure accentrate a forme di gestione degli interventi amministrativi imperniate sulle Regioni, senza che le leggi regionali da sole possano direttamente trasformare la legislazione vigente in modo efficace” ⁽⁴⁵⁶⁾. In altri termini, l’assenza di norme transitorie nella legge costituzionale n. 3 del 2001 non comporta il venire meno delle disposizioni statali di dettaglio, che perdono efficacia solo ove sostituite da norme regionali, in virtù del principio di cedevolezza, codificato dalla legge 5 giugno 2003, n. 131 (c.d. legge La Loggia) ⁽⁴⁵⁷⁾, mentre implica, nei casi in cui la legislazione statale preesistente prevede procedure accentrate, una nuova normativa statale di principio, atteso che le regioni non possono, con proprie leggi, trasformare efficacemente la legislazione vigente.

La Corte costituzionale ha ridimensionato la portata innovatrice della riforma anche in relazione al nuovo art. 118 della Costituzione. In merito a tale disposizione, va innanzitutto precisato che il conferimento delle funzioni amministrative implica pur sempre il filtro della legge, statale o regionale, secondo le rispettive competenze, in virtù del principio di legalità,

⁽⁴⁵⁶⁾ Così Corte cost. n. 255 del 2004.

⁽⁴⁵⁷⁾ L’art. 1, comma 2, della legge 5 giugno 2003, n. 131, c.d. legge La Loggia, recita “le disposizioni normative statali vigenti alla data del di entrata in vigore della presente legge nelle materie appartenenti alla legislazione regionale continuano ad applicarsi, in ciascuna regione, fino alla data di entrata in vigore delle disposizioni regionali in materia [...]”. La disposizione richiamata fa, peraltro, salvi gli effetti di eventuali pronunce della Corte costituzionale.

di cui all'art. 97 della Costituzione ⁽⁴⁵⁸⁾. Nell'operare detto riparto, il legislatore deve attenersi ai principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione ⁽⁴⁵⁹⁾, nonché aver presente il *favor* manifestato dal nuovo art. 118 della Costituzione per il livello comunale, con la conseguenza che ogni spostamento delle competenze verso l'alto presuppone l'indicazione delle relative ragioni e, quindi, deve essere ragionevole, nonché deve prevedere modalità di leale collaborazione.

Ciò posto, la Consulta ha affermato che, pur riferendosi all'esercizio delle funzioni amministrative, la predetta norma introduce un meccanismo dinamico, che finisce per rendere meno rigida la stessa distribuzione delle competenze legislative. Infatti, l'esercizio della funzione amministrativa da

⁽⁴⁵⁸⁾ Cfr. Corte cost., 13 gennaio 2004, n. 6; Corte cost., 27 gennaio 2004, n. 43. Osservano G. Corso, V. Lopilato, *Introduzione*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. XXVII, come "il principio del parallelismo fra potestà legislativa e potestà amministrativa (*rectius*, potestà di conferire funzioni amministrative) ricompare. Sicché la legge dello Stato distribuirà funzioni amministrative tra Comuni, Province e Città metropolitane nell'ambito delle materie rimesse alla legislazione esclusiva dello Stato (art. 117, secondo comma); mentre le Regioni faranno la stessa operazione nell'ambito delle materie che formano oggetto di competenza concorrente o residuale (art. 117, terzo e quarto comma)". Si consideri, peraltro, che a mente dell'art. 118, comma 3, della Costituzione, "la legge statale disciplina forme di coordinamento fra Stato e Regioni nelle materie di cui alle lettere b) [immigrazione] e h) [ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale] del secondo comma dell'art. 117, e disciplina inoltre forme di intesa e coordinamento nella materia della tutela dei beni culturali". Sulla problematica in esame si veda M. Nigro, *Osservazioni a Corte costituzionale 19 giugno 1958, n. 37*, cit., p. 498, secondo cui per orientamento giurisprudenziale costante della Corte costituzionale "beni, organi e funzioni statali passano dallo Stato alle regioni soltanto in virtù di leggi statali: applicazioni ininterrotte di questo principio si riscontrano a proposito del trasferimento di funzioni (questione che ha maggiormente impegnato la Corte) nelle sentenze 26 gennaio 1957, n. 6, n. 9, n. 13 e n. 14". Sul punto si vedano, anche, A. Romano Tassone, *Audizione dinanzi alla 1a Commissione Permanente del Senato della Repubblica nell'ambito dell'indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del titolo V della parte II della Costituzione*, seduta del 28 novembre 2001, secondo cui, malgrado il verbo all'indicativo utilizzato nell'art. 118 della Costituzione, "le funzioni amministrative debbano essere attribuite ai comuni dalla legislazione statale e regionale"; A. Corpaci, *Revisione del titolo V della parte II della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, n. 6, il quale osserva che "l'art. 118, co.1, non è norma sulle fonti deputate al conferimento delle funzioni amministrative, bensì solo sulle regole e principi per la loro allocazione".

⁽⁴⁵⁹⁾ Come chiarito dalla Corte costituzionale n. 303 del 2003, i menzionati principi non valgono a giustificare una deroga all'ordine delle competenze amministrative fissato dalla legge, quanto piuttosto ad orientare il legislatore nel riparto di tali competenze.

parte dello Stato - nei casi in cui i livelli di governo inferiori siano inadeguati - riflette le sue conseguenze sull'esercizio della funzione legislativa, "giacché il principio di legalità, il quale impone che anche le funzioni assunte per sussidiarietà siano organizzate e regolate dalla legge, conduce logicamente ad escludere che le singole regioni, con discipline differenziate, possano organizzare e regolare funzioni amministrative attratte a livello nazionale e ad affermare che solo la legge statale possa attendere a un compito siffatto" ⁽⁴⁶⁰⁾. In altri termini, atteso che le funzioni amministrative si attribuiscono con legge, l'esercizio delle stesse da parte di un livello di governo superiore, nella specie quello statale, implica l'avocazione a detto livello anche della funzione legislativa, atteso che - ad avviso della Corte - si è in presenza di "istanze unitarie che pure in assetti costituzionali fortemente pervasi da pluralismo istituzionale giustificano, a determinate condizioni, una deroga alla normale ripartizione di competenze" ⁽⁴⁶¹⁾. La stessa Corte ha chiarito che la valutazione in merito a detta avocazione compete necessariamente all'organo legislativo almeno corrispondente al livello territoriale interessato ⁽⁴⁶²⁾.

⁽⁴⁶⁰⁾ Corte cost., n. 303 del 2003; Corte cost., n. 423 del 2004; Corte cost., n. 6 del 2004; Corte cost., n. 31 del 2005; Corte cost., n. 285 del 2005, tutte in ordine al c.d. principio di sussidiarietà legislativa. Con dette pronunce la Corte costituzionale ha sostanzialmente configurato il principio di sussidiarietà, di cui all'art. 118, comma 1, della Costituzione, come meccanismo di flessibilità del riparto delle competenze legislative tra Stato e Regioni, al fine di dare adeguata considerazione - in presenza di determinate condizioni legittimanti - alle esigenze unitarie in relazione all'allocazione delle funzioni amministrative. Si è osservato che, nella prospettiva della sentenza n. 303 del 2003, "è stato in qualche modo novato il tradizionale modo di intendere il parallelismo legislazione-amministrazione, dal momento che è in qualche modo la considerazione oggettiva delle funzioni amministrative (degli interessi presi in considerazione e del livello del loro esercizio) ad indicare la fonte chiamata a regolarle" (A. Pajno, *Gli "elementi unificanti" nel nuovo titolo V della Costituzione*, in *L'attuazione del titolo V della Costituzione, Atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, Milano, 2005, p. 265).

⁽⁴⁶¹⁾ Corte cost., n. 303 del 2003.

⁽⁴⁶²⁾ Sul punto, Corte cost., 13 gennaio 2004, n. 6, secondo cui "la valutazione della necessità del conferimento di una funzione amministrativa ad un livello territoriale superiore rispetto a quello comunale deve essere necessariamente effettuata dall'organo legislativo corrispondente almeno al livello territoriale interessato e non certo da un organo legislativo operante ad un livello territoriale inferiore (come sarebbe un Consiglio

Giusta quanto precede, appare evidente come le conclusioni a cui è pervenuta la Corte costituzionale in ordine al riparto di competenze relativo ai porti turistici e a quelli commerciali di rilevanza economica regionale e interregionale sembrano trascurare la necessità di salvaguardare il rispetto del principio di continuità dell'ordinamento, circostanza che avrebbe dovuto condurre alla negazione dell'automatica sopravvenuta incostituzionalità della disciplina statale preesistente alla riforma del titolo V e, quindi, alla salvezza della normativa statale di dettaglio recata dal d.P.C.m. del 1995, fino all'adeguamento al mutato quadro costituzionale, da parte del legislatore statale, della normativa medesima, in un caso come questo, non direttamente modificabile dai legislatori regionali, almeno per i profili per i quali è necessaria una considerazione complessiva a livello nazionale dei fenomeni e delle iniziative (per esempio, con riguardo alle funzioni finora riservate allo Stato proprio dagli artt. 104 e 105 del d.lgs. n. 112 del 1998 ⁽⁴⁶³⁾), seppur attraverso modalità caratterizzate dalla leale collaborazione con le Regioni. In proposito, non può peraltro trascurarsi la circostanza che il d.P.C.m. del 1995 sia stato adottato coinvolgendo le regioni ⁽⁴⁶⁴⁾.

Inoltre, anche in relazione all'ambito che ci occupa, avrebbe dovuto rilevare quanto affermato dalla Corte costituzionale in varie occasioni in merito al conferimento delle funzioni amministrative, che - come sopra evidenziato - implica pur sempre il filtro della legge, statale o regionale, in

regionale in relazione ad una funzione da affidare - per l'esercizio unitario - al livello nazionale)".

⁽⁴⁶³⁾ In dottrina, si veda N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, cit., p. 310, secondo cui "rimangono allo Stato le funzioni amministrative - e per attrazione la corrispondente potestà legislativa - ad esso attribuite in deroga, in virtù del principio di sussidiarietà, qualora si riscontri l'esigenza di assicurare l'esercizio unitario. Tali funzioni corrispondono a quelle individuate nel d.lgs. 112 del 1998".

⁽⁴⁶⁴⁾ Nella parte in cui detto principio non è stato osservato (quella che concerneva le aree del territorio della regione Liguria) la Corte costituzionale lo ha annullato. Si vedano, in proposito, Corte cost., 18 luglio 1997, n. 242 e Corte cost., 4 dicembre 2002, n. 511.

virtù del principio di legalità ⁽⁴⁶⁵⁾. La Corte costituzionale è pervenuta alle richiamate conclusioni in relazione all'ambito portuale a prescindere dall'intervenuta revisione della preesistente normativa statale di settore e non effettuando la verifica, di volta in volta, circa l'esistenza di una nuova disciplina regionale, nonché dei contenuti dei protocolli d'intesa intervenuti tra lo Stato e le regioni in relazione alla revisione del d.P.C.m. del 1995 ⁽⁴⁶⁶⁾, in un settore, come quello portuale, che si colloca all'incrocio di una pluralità di competenze, esclusive dello Stato, residuali delle regioni, concorrenti dello Stato e delle regioni, che non consente, quindi, la soluzione delle questioni sulla base di criteri rigidi, per le molteplici interferenze di materie diverse e la variegata tipologia degli interessi implicati, alcuni dei quali espressivi di importanti istanze unitarie, connesse alle esigenze della sicurezza della navigazione, della difesa nazionale, della sicurezza dello Stato, oltre a quelle collegate alla rilevanza nazionale degli interessi economici coinvolti. Senza contare, poi, che la stessa Corte costituzionale, sia ad altri scopi che al fine di saggiare la stessa valenza della regola sussidiaria, abbia sempre attribuito una peculiare rilevanza ai decreti di trasferimento attuativi della legge n. 59 del 1997, come il d.lgs. n. 112 del 1998, per fini di interpretazione dello stesso testo costituzionale ⁽⁴⁶⁷⁾. Peraltro, anche in relazione al settore portuale, la Corte mostra, comunque, di volere svolgere pur sempre quel ruolo "equilibratore" dell'ordinamento ⁽⁴⁶⁸⁾, che ha assunto nei numerosissimi giudizi per

⁽⁴⁶⁵⁾ Cfr. in proposito, A. Romano Tassone, *Audizione dinanzi alla 1a Commissione Permanente del Senato della Repubblica nell'ambito dell'indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del titolo V della parte II della Costituzione*, seduta del 28 novembre 2001.

⁽⁴⁶⁶⁾ Si consideri che in un caso, quello relativo al porto di Cattolica, la Corte costituzionale ha tenuto conto del contenuto del protocollo d'intesa intervenuto tra lo Stato e la regione Emilia-Romagna in merito alla revisione del d.P.C.M. del 1995 (cfr. Corte cost., 6 luglio 2007, n. 255).

⁽⁴⁶⁷⁾ Così, V. Lopilato, *Le funzioni amministrative*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, cit., p. 224.

⁽⁴⁶⁸⁾ L'espressione è di F. Manganaro, *La storia paradossale della tutela dell'autonomia degli enti locali nella giurisprudenza costituzionale*, in G. della Cananea e M. Dugato (a

conflitto di attribuzione, instaurati a seguito dell'entrata in vigore del nuovo titolo V della Costituzione, in quanto non manca di richiamare l'attenzione sulla necessità di un esercizio condiviso e collaborativo delle funzioni (⁴⁶⁹).

1c) Le esperienze di altri ordinamenti in ordine al riparto di funzioni sul demanio portuale: cenni.

Dopo aver descritto il riparto di competenze in materia portuale nel nostro ordinamento, può essere utile menzionare brevemente le esperienze di altri paesi. Iniziando dai modelli sperimentati negli ordinamenti europei, è possibile constatare che l'organizzazione portuale varia notevolmente da uno stato membro all'altro. In proposito, è necessario premettere che per la normativa comunitaria non rileva l'assetto istituzionale dei porti e, quindi, la natura delle autorità competenti ad occuparsene, così come è indifferente il regime della proprietà degli stessi e, più in generale, dei beni pubblici, atteso che, ai sensi dell'art. 295 del Trattato CE, è lasciato "del tutto impregiudicato il regime di proprietà esistente negli Stati membri" (⁴⁷⁰).

cura di), *Diritto amministrativo e Corte costituzionale. Studi per il cinquantenario della Corte costituzionale*, Milano, 2007, p. 255.

(⁴⁶⁹) Sul punto, si veda F. Manganaro, *Il porto da "bene demaniale" ad "azienda"*, cit., p. 263, il quale auspica una riforma della disciplina dei porti nel senso di un "reale federalismo portuale", che combini una visione unitaria del sistema dei trasporti con la valenza di risorsa per lo sviluppo locale, propria di ogni territorio costiero.

(⁴⁷⁰) In proposito, si veda G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 593, che richiama quanto scritto nella proposta di direttiva del Parlamento europeo al Consiglio sull'accesso al mercato dei servizi portuali del 13 febbraio 2001 (COM (2001) 35 definitivo). Nella Comunicazione della Commissione del 18 ottobre 2007, COM(2007) 616 (punto 4.1.), la Commissione precisa, in relazione ruolo delle autorità portuali, come la stessa non intenda intervenire ai fini di un'armonizzazione dei differenti assetti istituzionali dei porti degli Stati membri, ritenendo che "il livello nazionale/locale è infatti più adeguato per definire le modalità ottimali di gestione dei porti". Sull'art. 295 del Trattato CE, cfr. E. Castorina, *Demanio pubblico*, in E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 91. Sui beni pubblici in genere alla luce del diritto comparato e delle norme comunitarie, cfr. il recente scritto di G. Della Cananea, *Dalla proprietà agli usi: un'indagine comparata*, in A. Police (a cura

Di massima si constata che in alcuni Stati membri ⁽⁴⁷¹⁾ i porti sono gestiti anche da organismi privati, titolari di diritti reali sulle aree portuali (diritti di proprietà o diritti reali analoghi); negli altri casi, segnatamente nei paesi dell'Europa continentale, i porti sono gestiti da soggetti pubblici ⁽⁴⁷²⁾.

Con riguardo a quest'ultimo modello, si osserva, a grandi linee, che sia negli ordinamenti c.d. federali (come quello tedesco), sia nei sistemi abitualmente definiti regionali (come quello spagnolo) la competenza legislativa in materia di porti spetta alle autorità federali o allo stato centrale, ove afferisca a interessi generali della Federazione o dello Stato; agli stati membri o alle regioni per i porti di interesse regionale o locale.

Con riferimento alle funzioni amministrative, è possibile affermare una correlazione di massima tra dette funzioni e le competenze legislative. Più nel dettaglio, si rinvencono casi di amministrazione diretta da parte dello Stato o degli altri enti territoriali, nonché ipotesi di gestione affidata ad entità specializzate, dotate di autonomia ⁽⁴⁷³⁾.

In particolare, in Germania ⁽⁴⁷⁴⁾ vige una disciplina molto articolata. La costituzione prevede la competenza legislativa esclusiva del *Bund* in materia di navigazione e di traffici e una competenza legislativa

di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 63.

⁽⁴⁷¹⁾ E' il caso di alcuni porti della Gran Bretagna e del Belgio.

⁽⁴⁷²⁾ In proposito, cfr. il punto 4.1 della Comunicazione della Commissione del 18 ottobre 2007, COM(2007) 616.

⁽⁴⁷³⁾ Cfr. G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 596 e 598; A. Xerri, *Relazione al Convegno L'ordinamento portuale italiano a dieci anni della riforma: risultati e prospettive*, Ravenna, 27-28 febbraio 2004, Bologna, 2006, p. 104. Si veda, in proposito, anche il *Report of an enquiry into the current situation in the major Community sea-port drawn by the Port working group* della Commissione CEE, edizione aggiornata del mese di novembre del 1986. Un esempio di autorità specializzata, oltre quelle che menzionate nel testo, è la *Port Authority of New York and New Jersey*, istituita nel 1921 in base ad un accordo tra i due stati, ai cui indirizzi legislativi e di governo è sottoposta, pur godendo di notevole autonomia. Utili informazioni sull'Autorità si trovano sul suo sito <http://www.pany.nj.gov>.

⁽⁴⁷⁴⁾ Si vedano, in proposito, G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 596 e 599; A. Xerri, *Relazione al Convegno L'ordinamento portuale italiano a dieci anni della riforma: risultati e prospettive*, cit., p. 102.

concorrente, che la Federazione esercita nei casi in cui sia necessaria una disciplina legislativa federale, atteso che le questioni non possono essere trattate in modo adeguato dalla legislazione del singolo *Land*. In ogni caso, la funzione legislativa viene esercitata dal governo federale in accordo con i *Laender* costieri, nel rispetto del principio di sussidiarietà.

In Spagna (⁴⁷⁵), spetta allo stato centrale la competenza sui grandi porti nazionali e ad ogni singola *comunidad autonoma* la competenza su quelli regionali. In particolare, ai sensi dell'art. 149 della Costituzione spagnola del 1978 lo stato centrale ha competenza legislativa esclusiva sui porti di interesse generale, mentre alle autonomie locali è lasciata la disciplina degli altri porti, nonché la facoltà di adottare discipline di specificazione della normativa statale concernente i porti di interesse generale. In merito alle competenze amministrative, la gestione dei porti di interesse generale (per esempio, quelli adibiti a traffico internazionale o il cui *hinterland* si estende nel territorio di più regioni o la cui particolare condizione geografica è essenziale per la sicurezza dei traffici marittimi) è affidata alle *autoridades portuarias* (⁴⁷⁶), il cui coordinamento e controllo spetta *all'organismo público Puertos del Estado*, che è un ente pubblico con funzione di *holding*, sottoposto a poteri di indirizzo e controllo ministeriali (⁴⁷⁷). La gestione dei porti di rilevanza locale (essenzialmente i

(⁴⁷⁵) Sul punto, cfr. G. Camarda, *Relazione al Convegno L'ordinamento portuale italiano a dieci anni della riforma: risultati e prospettive*, Ravenna, 27-28 febbraio 2004, Bologna, 2006, p. 67; G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 599; A. Xerri, *Relazione al Convegno L'ordinamento portuale italiano a dieci anni della riforma: risultati e prospettive*, cit., p. 103; M. Valente, *Autorità portuali ed enti locali a dieci anni dalla riforma portuale*, in *Dir. trasp.*, 2004, 442, nota 14, e p. 448, nota 22, che evidenzia come l'ente *Puertos del Estado* sia un ente di diritto pubblico, che, quando non esercita funzioni autoritative, opera con strumenti di diritto privato. Esso svolge attività di coordinamento e di perequazione in relazione a tutti i porti spagnoli di interesse statale, approva i relativi piani di investimento e di finanziamento delle varie opere.

(⁴⁷⁶) Si noti che l'*Autoridad Portuaria* si limita a regolare l'utilizzazione del demanio pubblico e delle infrastrutture portuali, mentre i servizi sono prestati essenzialmente da operatori privati in regime di autorizzazione o concessione.

(⁴⁷⁷) Utili informazioni sull'*organismo público Puertos del Estado* si rinvergono sul suo sito www.puertos.es.

porti pescherecci, i porti rifugio e i porti per il diporto nautico) è affidata al governo di ciascuna *comunidad autonoma* di riferimento ⁽⁴⁷⁸⁾. Si evidenzia, peraltro, come le *autoridades portuarias*, sebbene siano configurate quali amministrazioni autonome statali dipendenti dall'*organismo público Puertos del Estado*, hanno una composizione tale per cui il presidente e la maggioranza dei componenti del consiglio di amministrazione sono scelti dalla *comunidad autonoma* nel cui ambito territoriale è posto il porto, la quale finisce, quindi, per controllare di fatto la gestione dello stesso ⁽⁴⁷⁹⁾.

Alcuni porti in Olanda e Belgio (e in Germania) sono amministrati direttamente dall'ente locale di riferimento, mentre altri sono affidati a un servizio separato dal comune, ma controllato dallo stesso ⁽⁴⁸⁰⁾.

In Gran Bretagna, dove si registra una spiccata tendenza alla privatizzazione ⁽⁴⁸¹⁾, esistono i *Trust ports*, istituiti con leggi del parlamento, collegati all'apparato centrale, ma considerati *independent statutory bodies* ⁽⁴⁸²⁾.

Volgendo lo sguardo al di là dell'ambito europeo, si constata che negli ordinamenti federali la ripartizione di competenze tra stato centrale e stati membri si fonda sulla rilevanza generale o locale degli interessi coinvolti. E' il caso degli Stati Uniti d'America, in cui si attribuisce al Congresso la competenza in tema di trasporti marittimi e di porti di interesse generale; del Canada, dove il *Costitution Act* del 1867 riconosce

⁽⁴⁷⁸⁾ La distinzione tra le due tipologie di porti è recata dalla legge 24 novembre 1992, n. 27, come modificata dalla legge 26 dicembre 1997, n. 62.

⁽⁴⁷⁹⁾ Ci si riferisce alle osservazioni di G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 611.

⁽⁴⁸⁰⁾ Osserva G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 599 che la *regie portuaire* presente nel porto di Anversa e istituita dal comune è considerata una sorta di amministrazione autonoma. In proposito, cfr., anche, M. Valente, *Autorità portuali ed enti locali a dieci anni dalla riforma portuale*, in *Dir. trasp.*, 2004, p. 448, nota 22.

⁽⁴⁸¹⁾ In Gran Bretagna molti porti (i c.d. *plc ports*) sono posseduti da società quotate o a capitale privato.

⁽⁴⁸²⁾ In merito ai *trust ports* (così come in relazione ai *plc ports*) si veda il rapporto conclusivo di uno studio sul *trust port sector* eseguito per il *Department for transport* dalla *PricewaterhouseCoopers* dal titolo "*Trust port advice*", pubblicato il 24 maggio 2007, reperibile sul sito del *Department for transport* (www.dft.gov.uk).

allo stato federale la competenza in materia di trasporti internazionali e interprovinciali - il cui ambito è, peraltro, inteso in senso estensivo dalla giurisprudenza, che ha riconosciuto valenza generale anche a porti realizzati entro i confini di una provincia - e agli stati membri quella concernente lavori e iniziative di rilievo locale, tra cui si inseriscono i porti; ed è il caso dell'Australia, dove la competenza dello stato federale in materia si fonda sulla clausola di commercio e su quella relativa alla navigazione.

In altri ordinamenti la presenza dello stato centrale in materia è molto più incisiva, come nel caso del Brasile, la cui costituzione del 1988 riserva allo stato federale lo sfruttamento dei porti marittimi e assegna al parlamento federale la competenza legislativa in materia di porti, di navigazione e di politica nazionale dei trasporti.

La sintetica disamina dei modelli praticati in altri ordinamenti ha evidenziato la compresenza di vari soggetti, che intervengono nel settore portuale (stato federale/centrale, stati membri, regioni, altri entità politiche territoriali, autorità specializzate), e la tendenza a valorizzare i profili di interesse generale per riservare, comunque, allo stato federale/centrale un ruolo primario in materia.

Peraltro, l'analisi effettuata conduce alla conclusione che "sarebbe improprio voler trasferire all'esperienza italiana l'impiego di canoni valutativi propri di quegli ordinamenti federali classici che derivano da esperienze confederative in cui le entità costitutive erano sovrane e che quindi tendevano a portarsi dietro gli attributi, formali e in certi casi sostanziali, della superata sovranità una volta entrate nel contesto unitario del nuovo soggetto federale. Nel caso italiano, come in quello spagnolo e belga, la federalizzazione segue l'inverso iter dell'alleggerimento di uno stato centralizzato. La prospettiva italiana non può quindi che essere sensibilmente diversa da quella di ordinamenti quale quello tedesco, svizzero, statunitense e simili. Quindi, piaccia o no, le formule utilizzabili

per la riforma italiana saranno verosimilmente sempre condizionate dall'accentuazione di processi di trasformazione dal centro alla periferia e dalla inevitabile tendenza di trattenere al centro le funzioni che si possano giustificare come unitarie" ⁽⁴⁸³⁾.

1d) La sorte delle funzioni amministrative non espressamente conferite.

Come in precedenza evidenziato, a fronte dell'ampio trasferimento di funzioni amministrative sul demanio marittimo operato dalla normativa summenzionata, mentre non sono sorti dubbi in ordine al conferimento della funzione concessoria ⁽⁴⁸⁴⁾, espressamente previsto dall'art. 105 del decreto legislativo n. 112 del 1998, perplessità sono emerse in merito ad altre funzioni esercitate sul demanio marittimo, non indicate in detto decreto legislativo. Si pensi alla sdemanializzazione, all'ampliamento, alla delimitazione di beni del demanio marittimo o alla fissazione e alla riscossione dei canoni concessori, per le quali i dubbi in merito alla titolarità delle stesse sono rimasti anche dopo l'entrata in vigore della riforma del titolo V della Costituzione.

Del resto, fin dal primo intervento legislativo con cui si è operata la delega di funzioni amministrative dello Stato alle regioni in materia di

⁽⁴⁸³⁾ Si veda, sul punto, G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 612.

⁽⁴⁸⁴⁾ In merito al conferimento alle autonomie territoriali della funzione concessoria sul demanio marittimo in termini generali, opera "il principio di sussidiarietà nella sua dimensione statica, vale a dire con riferimento ad un ordine prestabilito di competenze" (atteso che detto conferimento è espressamente previsto dall'art. 105 del d.lgs. n. 112 del 1998), come evidenziato da M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2424, nota 3. Cfr, dello stesso Autore, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 152. Per una lettura del principio di sussidiarietà nella sua dimensione statica e dinamica, si veda, in giurisprudenza, Corte cost., 1° ottobre 2003, n. 303.

demanio marittimo (art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977), sono emerse incertezze interpretative in ordine all'inclusione, tra le funzioni delegate, di quelle concernenti le c.d. vicende della demanialità (delimitazione, ampliamento del demanio marittimo, etc.) ⁽⁴⁸⁵⁾. Sulla scorta di un parere dell'Avvocatura generale dello Stato ⁽⁴⁸⁶⁾, che ha evidenziato la portata specifica della delega - da riferire, necessariamente, alle sole attività concernenti l'organizzazione e lo sviluppo del turismo regionale, ivi compresi i correlati aspetti ricreativi - si è dedotto che nella stessa non potessero rientrare le funzioni riferibili ai profili più prettamente dominicali del demanio marittimo e le attribuzioni concernenti la determinazione e la riscossione dei canoni concessori, entrambe di pertinenza dello Stato. Sulla portata dell'art. 59, si è espressa anche la Presidenza del Consiglio dei Ministri ⁽⁴⁸⁷⁾, la quale ha ritenuto che l'esercizio delle funzioni amministrative riguardasse, in linea di principio, anche gli aspetti dominicali dei beni, ma che si dovesse, comunque, affermare la competenza statale in merito a quelle funzioni amministrative che attenevano esclusivamente alla configurazione giuridica del bene e non alle utilizzazioni dello stesso; e che sussistesse la competenza regionale tutte le volte che la funzione amministrativa, pur avendo riflessi sugli aspetti dominicali, riguardasse l'utilizzazione del bene. Sulla scorta di queste considerazioni, si è ritenuto che rimanessero allo Stato - salva la necessità dell'intesa con le regioni interessate nel caso di classificazioni di beni o di opere da cui poteva conseguire uno spostamento di competenze tra Stato e regioni ⁽⁴⁸⁸⁾ - le

⁽⁴⁸⁵⁾ In proposito, si veda M. Casanova, *Demanio marittimo e poteri locali*, cit., p. 137, con riguardo alle perplessità suscitate dall'art. 59 del d.P.R. n. 616 del 1977, risolte dall'Autore affermando che "la linea di discriminazione sia data dall'esercizio delle funzioni collegate al diritto di proprietà sul bene demaniale che permangono conseguentemente in capo allo Stato non presentando una relazione con le finalità turistico-ricreative per le quali la delega è stata conferita alle Regioni".

⁽⁴⁸⁶⁾ Avvocatura generale dello Stato, parere 29 dicembre 1978, n. 29954.

⁽⁴⁸⁷⁾ Presidenza del Consiglio dei ministri, parere 2 maggio 1980, n. 66500/36.

⁽⁴⁸⁸⁾ Ai sensi dell'art. 10 (*Classificazione di beni o di opere*) del d.P.R. n. 616 del 1977, collocato nel titolo I, dedicato alle disposizioni generali, "salvo diversa specifica disciplina

funzioni amministrative attinenti alle c.d. vicende della demanialità, quali la classificazione, la sclassificazione, l'ampliamento e la delimitazione del demanio marittimo, il cui esercizio, riguardando, comunque, la configurazione giuridica del bene, si poneva come presupposto della delega e, quindi, al di fuori di essa.

La problematica evidenziata ha generato un vivace dibattito in dottrina e provocato il reiterato intervento della Corte costituzionale, la cui giurisprudenza segue, in proposito, un orientamento ormai consolidato. Si consideri, infatti, che la Suprema Corte ha avuto modo di affermare in più occasioni ⁽⁴⁸⁹⁾ che la titolarità di funzioni legislative e amministrative delle

per ogni provvedimento amministrativo di classificazione di beni o di opere riservato allo Stato da cui possa conseguire uno spostamento di competenze tra Stato e regioni si procede d'intesa con le regioni interessate”.

⁽⁴⁸⁹⁾ Si vedano, in proposito, Corte cost., 9 giugno 1986, n. 133; Corte cost., n. 326 del 1989; Corte cost., 21 luglio 1995, n. 343; Corte cost., n. 150 del 2003; Corte cost., 28 luglio 2004, n. 286; Corte cost., 29 dicembre 2004, n. 427; Corte cost., 1° giugno 2006, n. 213; Corte cost., 16 marzo 2007, n. 88; Corte cost., 15 aprile 2008, n. 102; Corte cost., 11 aprile 2008, n. 94; Corte cost. 14 novembre 2008, n. 370. Nella sentenza 19 giugno 1958, n. 37, la Corte costituzionale afferma che “quando sia determinato quali beni del demanio marittimo rimangono di proprietà dello Stato e quali siano eventualmente assegnati alla Regione, Stato e Regione devono ritenersi proprietari dei beni di rispettiva spettanza con tutti i poteri inerenti a questo diritto, compreso quello di accertare la cessazione del carattere demaniale e il passaggio del bene al proprio patrimonio”. Si consideri, inoltre, che in più occasioni la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibile il ricorso per conflitto di attribuzione promosso dalle regioni nei confronti dello Stato, affermando che “un conflitto di attribuzioni non è concepibile se esso non investe funzioni attribuite alla regione, ma queste siano rivendicate dalla regione stessa invocando la titolarità del bene cui ineriscono”. In particolare, nella sentenza 22 giugno 2004, n. 179, si legge che “questa Corte, sin dalla sentenza n. 111 del 1976, con giurisprudenza costante (sentenze n. 95 del 2003, n. 213 del 2001, n. 309 del 1993, n. 223 del 1984), ha affermato che esula dalla materia dei conflitti di attribuzione tra Stato e Regioni, demandata alla propria competenza dall'art. 134 della Costituzione e dagli artt. 39-41 della legge 11 marzo 1953, n. 87, la *vindicatio rerum* da parte di uno di tali enti nei confronti dell'altro. Ciò in quanto il conflitto di attribuzione ha per oggetto l'accertamento del rispetto di norme attributive di competenze di rango costituzionale e non anche la mera rivendicazione di beni o pretese di contenuto esclusivamente patrimoniale. Nella specie, dall'esame dei motivi del ricorso risulta che la ricorrente non deduce, con adeguata motivazione, una lesione delle proprie attribuzioni costituzionalmente garantite, essendosi limitata a richiedere l'accertamento del proprio titolo giuridico al trasferimento dei beni in esame. Questo elemento è suffragato dalle conclusioni formulate in calce al ricorso stesso con le quali si chiede che questa Corte voglia «dichiarare che lo Stato non ha la possibilità di mantenere ed ha l'obbligo di trasferire alla Regione Veneto i beni statali, siti nel Veneto, necessari alla Regione per poter esercitare le funzioni ed i compiti amministrativi ad essa trasferiti nelle materie dell'agricoltura e delle foreste. Né vale, per

regioni in ordine all'utilizzazione di determinati beni pubblici non può incidere sulle facoltà che spettano allo Stato in quanto proprietario e che la disciplina degli aspetti dominicali del demanio statale rientra nella materia dell'ordinamento civile, di competenza legislativa esclusiva statale, ai sensi dell'art. 117, comma 2, lett. l), della Costituzione.

Si è osservato in dottrina ⁽⁴⁹⁰⁾ che, ad avviso della giurisprudenza costituzionale, dalla titolarità di una categoria di beni in capo allo Stato deriva la titolarità di diritti e poteri che promanano dalla situazione dominicale ⁽⁴⁹¹⁾, a prescindere dalla circostanza che le funzioni amministrative relative ai beni siano attribuite ad altro soggetto pubblico. “Secondo la Corte - prosegue la menzionata dottrina - esiste un nucleo di situazioni soggettive (di diritto comune, ma anche, a quanto pare, di diritto pubblico) che è necessariamente compreso nella situazione dominicale e che dunque resta nella sfera soggettiva dell'ente titolare della medesima,

affermare il rango costituzionale della controversia, l'osservazione della difesa regionale secondo cui i beni non trasferiti sarebbero necessari per consentire alla Regione di «esercitare in modo effettivo ed efficace le funzioni ed i compiti nelle materie dell'agricoltura e delle foreste». Deve, infatti, rilevarsi che nessuna indicazione, neanche sommaria, viene in proposito fornita dalla ricorrente. Sarebbe stato, invece, necessario che per ciascun bene, o almeno per ciascuna categoria di beni, oggetto della pretesa, la Regione avesse indicato e dimostrato le ragioni della loro asserita strumentalità necessaria e di come la loro mancanza potesse determinare una situazione di impossibilità di esercitare, in tutto o in parte, le funzioni e i compiti ad essa attribuiti nella materia dell'agricoltura e delle foreste. In altri termini, il legame beni-funzioni è soltanto affermato e non provato, con conseguente impossibilità di configurare una *vindicatio potestatis*. Deve, pertanto, ritenersi che il ricorso della Regione Veneto non assuma il necessario tono costituzionale che caratterizza i conflitti di attribuzione tra enti, risolvendosi in una controversia di competenza dei giudici comuni”. Sul menzionato profilo si veda, E. Castorina, *Demanio pubblico*, in E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 86.

⁽⁴⁹⁰⁾ Così V. Cerulli Irelli, *Profili dominicali e profili funzionali nel rapporto Stato-Regioni in materia di beni pubblici*, in *Le Regioni*, 1987, p. 252.

⁽⁴⁹¹⁾ Cfr. Corte cost., 19 giugno 1958, n. 37, che, in relazione all'assegnazione dei beni del demanio dello Stato alla Regione siciliana, di cui all'art. 32 dello Statuto di detta Regione, afferma che “quando sia determinato quali beni del demanio marittimo rimangono di proprietà dello Stato e quali siano eventualmente assegnati alla Regione, Stato e Regione devono ritenersi proprietari dei beni di rispettiva spettanza con tutti i poteri inerenti a questo diritto, compreso quello di accertare la cessazione del carattere demaniale e il passaggio del bene al proprio patrimonio”.

prescindendo dall'attribuzione ad altro ente di funzioni amministrative in materia [...]"

Con specifico riferimento al demanio marittimo, la Corte costituzionale ha precisato che le facoltà spettanti allo Stato in qualità di proprietario precedono logicamente la ripartizione delle competenze in ordine a detti beni e ineriscono alla capacità giuridica dell'ente, secondo i principi dell'ordinamento civile. La Corte evidenzia, infatti, come non si debba confondere la proprietà del bene con il potere di disciplinare l'uso del bene stesso e perviene alla conclusione che le funzioni attinenti alle c.d. vicende della demanialità marittima, nonché la potestà di imposizione e riscossione dei relativi canoni concessori, seguano la titolarità dominicale del bene e non quella delle funzioni amministrative sul bene ⁽⁴⁹²⁾. Del resto, rileva la Consulta che il conferimento alle autonomie territoriali delle funzioni indicate all'art. 105, comma 2, lett. l), del decreto legislativo n. 112 del 1998 "certamente non equivale a conferimento di tutte le funzioni amministrative riferentisi al demanio marittimo" e che non è ammissibile da parte della regione una pretesa di funzioni "invocando la titolarità del bene cui ineriscono" ⁽⁴⁹³⁾.

⁽⁴⁹²⁾ In proposito, si consideri comunque che, come evidenziato nella circolare dell'allora Ministero dei trasporti e della navigazione del 24 maggio 2001, n. 120, nel caso concreto, "l'atto con il quale si determina il canone [...] è atto endoprocedimentale al rilascio della concessione e come tale rientra tra le funzioni amministrative delegate". Nello stesso senso si esprime la circolare n. 2007/7162/DAO dell'Agenzia del demanio del 21 febbraio 2007 in relazione alla riscossione degli indennizzi per occupazioni illegittime, a cui procede l'autorità preposta alla gestione.

⁽⁴⁹³⁾ Corte cost., 9 maggio 2003, n. 150. In merito al giudizio svoltosi dinanzi alla Corte costituzionale e sfociato nella sentenza in discorso, risultano particolarmente significative le argomentazioni difensive dell'Avvocatura generale dello Stato, riassunte dalla citata pronuncia nei seguenti termini: "Il ricorso - sostiene, inoltre, l'Avvocatura dello Stato - sarebbe in ogni caso infondato nel merito: a) per l'inesistenza di qualsivoglia disposizione della novella costituzionale o del d.lgs. n. 112 del 1998, che disponga il trasferimento dallo Stato alle Regioni e/o agli enti locali, di quel complesso di diritti, poteri, doveri, in cui si sostanzia la proprietà o, comunque, l'appartenenza allo Stato dei beni del demanio marittimo, alla stregua della disciplina codicistica; b) per l'inerenza di tale disciplina all'"ordinamento civile", materia riservata alla competenza legislativa esclusiva dello Stato, nel testo novellato dell'art. 117 secondo comma, lett. l), Cost.; c) per gli indici ermeneutici estrapolabili dal disposto dell'art. 86 del d.lgs. n. 112 del 1998, il quale

La scissione tra titolarità e gestione si concreta, secondo la giurisprudenza costituzionale, nella distinzione tra funzioni gestionali e funzioni dominicali. In particolare, come specificato dalla Corte dei conti in una recente indagine svolta in merito al demanio marittimo ⁽⁴⁹⁴⁾, tra le funzioni dominicali rientrano la delimitazione (art. 32 del codice della navigazione), l'ampliamento, con l'acquisizione di zone adiacenti di proprietà privata (art. 33 del codice della navigazione), la sdemanializzazione, che comporta il passaggio del bene dal demanio al patrimonio disponibile (art. 35 del codice della navigazione), l'incameramento da parte dello Stato delle opere non amovibili costruite dal concessionario sul demanio marittimo, per effetto della devoluzione prevista alla cessazione della concessione dall'art. 49 del codice della navigazione, nonché la decisione di far abbattere costruzioni e innovazioni abusive (art. 54 del codice della navigazione) e di consentire l'esecuzione di opere in prossimità del demanio (art. 55 del codice della navigazione), la determinazione e la riscossione dei canoni, affidate alla gestione e al controllo dei competenti organi dello Stato, Ministeri ed Agenzie (Ministero

espressamente dispone il trasferimento alle Regioni di beni e risorse del demanio idrico, senza nulla prevedere invece per quelli del demanio marittimo, al pari del d.P.C.M. 12 ottobre 2000, recante "Individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative da trasferire alle Regioni e agli Enti locali per l'esercizio delle funzioni e dei compiti amministrativi di cui all'art. 105 del d.lgs. n. 112 del 1998, in materia di trasporti"; d) per la perdurante iscrizione nel conto generale del patrimonio dello Stato di tutti i beni demaniali, ex art. 14, comma 2, del decreto legislativo 7 agosto 1997, n. 279 (Individuazione delle unità previsionali di base del bilancio dello Stato, riordino del sistema di tesoreria unica e ristrutturazione del rendiconto generale dello Stato); per la loro trasferibilità al Patrimonio dello Stato s.p.a., ex art. 7, comma 10, del decreto-legge 15 aprile 2002, n. 63 (Disposizioni finanziarie e fiscali urgenti in materia di riscossione, razionalizzazione del sistema di formazione del costo dei prodotti farmaceutici, adempimenti ed adeguamenti comunitari, cartolarizzazioni, valorizzazione del patrimonio e finanziamento delle infrastrutture), convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1 della legge 15 giugno 2002, n. 112; per la funzione di garanzia del pagamento del debito pubblico, da essi svolta [...]."

⁽⁴⁹⁴⁾ Il riferimento è alla deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, dal titolo *La riscossione dei canoni nelle concessioni del demanio marittimo*, p. 23.

delle infrastrutture e dei trasporti, Ministero dell'economia e delle finanze e Agenzia del demanio).

La Corte mostra, peraltro, di non trascurare la circostanza che i beni pubblici sono “destinati, per loro natura, a soddisfare interessi ricadenti negli ambiti di competenza dei diversi enti preposti dalla Costituzione e dalla legge al governo del territorio. Il concreto regime giuridico di un bene appartenente al demanio o al patrimonio dello Stato o di altri enti pubblici è la risultante di un intreccio di potestà pubbliche, che sottendono altrettanti interessi meritevoli di tutela delle comunità amministrative” ⁽⁴⁹⁵⁾. Ne consegue - ad avviso della Corte - che gli atti di gestione e di disposizione riguardanti tali beni non possono non tenere conto dell'apprezzamento della qualità degli interessi collettivi tutelati, della loro esistenza, rilevanza e attualità, necessariamente rimesso a tutti i soggetti istituzionali competenti. Ciò induce la Corte ad affermare la necessità che nei procedimenti di sdemanializzazione di detti beni ⁽⁴⁹⁶⁾ - così come nell'esercizio dei poteri dominicali dello Stato nei confronti dei medesimi beni - siano coinvolti gli enti esponenziali delle collettività locali fruitrici degli stessi, in ossequio al principio costituzionale di leale collaborazione, dovendosi bilanciare l'interesse dello Stato proprietario e gli interessi delle collettività locali fruitrici dei beni, come si avrà modo di evidenziare meglio nel paragrafo 3 del presente capitolo.

In dottrina, a fronte di quanti ⁽⁴⁹⁷⁾ fanno leva sul permanere della titolarità dei beni demaniali marittimi in capo allo Stato, per affermare la distinzione tra funzioni dominicali, di pertinenza di quest'ultimo in quanto afferenti alla titolarità della proprietà, e funzioni gestionali, spettanti alle

⁽⁴⁹⁵⁾ Cfr. Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31.

⁽⁴⁹⁶⁾ Il caso deciso dalla Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31 riguardava i beni del demanio idrico.

⁽⁴⁹⁷⁾ Sul punto, si veda N. Gullo, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, cit., p. 309.

autonomie⁽⁴⁹⁸⁾; si collocano coloro che⁽⁴⁹⁹⁾, riferendosi al criterio della generalità⁽⁵⁰⁰⁾ del conferimento di funzioni alle regioni e agli enti locali rispetto alla tassatività di quelle mantenute allo Stato, escludono la competenza di quest'ultimo anche in relazione alle funzioni non espressamente eccettuate dal predetto conferimento⁽⁵⁰¹⁾. Secondo un altro orientamento⁽⁵⁰²⁾, le funzioni di delimitazione, di sclassifica, di autotutela e di determinazione e percezione dei canoni devono ritenersi

⁽⁴⁹⁸⁾ Critica l'interpretazione che distingue tra funzioni dominicali, spettanti allo Stato, e funzioni gestionali, conferite alle autonomie, in quanto "appare frutto di una sintesi inidonea a cogliere le diverse sfaccettature del fenomeno ed inutilizzabile per fondarvi un compiuto criterio di riparto", M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2433.

⁽⁴⁹⁹⁾ G. Reale, *Titolarità del demanio marittimo e conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni in tema di relativi rapporti concessori, alla luce della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3*, cit., 2004, vol. I, p. 139.

⁽⁵⁰⁰⁾ In merito al principio di generalità e alla problematica evidenziata, si veda L. Torchia, *Commento all'art. 1 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112*, in *Le Regioni*, 26, 1988, 2, p. 477, secondo cui l'art. 1 del d.lgs. n. 112 del 1998 attua la clausola residuale, posta a garanzia del *favor* per il decentramento di funzioni, mediante l'affermazione di quattro principi costitutivi del conferimento di funzioni e compiti (siano essi trasferiti, delegati o attribuiti): il principio di generalità, il principio di organicità, il principio di coerenza, il principio di univocità, a cui si aggiunge il principio di unitarietà. Osserva l'Autrice che il conferimento di funzioni e compiti a regioni ed enti locali è disposto in via generale direttamente dall'art. 1, comma 2, della legge n. 59 del 1997 e specificato dal d.lgs. n. 112 del 1998, con norme che non recano, però, una enumerazione tassativa di funzioni e compiti trasferiti, delegati o attribuiti, ingenerando il problema di determinare la destinazione delle funzioni non elencate, ma da considerare, in virtù della clausola residuale, comunque conferite; problema che va risolto "ricorrendo ai principi direttivi dettati con la legge di delega e, in particolare, al principio di completezza (art. 4, comma 3, lett. b), per il quale sono da attribuire alla regione i compiti e le funzioni non altrimenti assegnati (fatta salva l'ipotesi di attività strumentali [...])". In virtù del principio di organicità del conferimento (art. 1, comma 2, del d.lgs. n. 112 del 1998), inoltre, passano alle autonomie territoriali tutte le funzioni di organizzazione e le attività complementari alle funzioni conferite.

⁽⁵⁰¹⁾ In particolare, si ritiene che, poiché la delega comprende anche «le funzioni di organizzazione e le attività connesse e strumentali all'esercizio delle funzioni e dei compiti conferiti» (cfr. l'art. 1, comma 2, d.lgs. n. 112 del 1998), implicitamente sarebbero state trasferite anche le funzioni relative alla sclassificazione, alla delimitazione o all'ampliamento delle zone demaniali, quale presupposto per l'ordinato esercizio delle prime. Critica la meccanica applicazione del criterio della generalità del conferimento alle autonomie territoriali, che determinerebbe l'esclusione dello Stato, a cui appartengono i beni demaniali marittimi, da ogni valutazione relativa agli stessi, con la conseguenza che "in ultima analisi il concetto stesso di appartenenza sarebbe svuotato di significato", M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2424.

⁽⁵⁰²⁾ G. Di Giandomenico, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, cit., p. 82.

trasferite alle autonomie territoriali, oltre che in virtù del principio di generalità delle funzioni conferite, anche perché lo Stato-persona non si può più ritenere titolare del diritto di proprietà sui beni demaniali marittimi, la cui appartenenza - in quanto rientranti nello schema della proprietà collettiva - è riservata allo Stato-comunità ⁽⁵⁰³⁾.

A prescindere dal riferimento al menzionato criterio della generalità del conferimento, altra dottrina si è chiesta se abbia ancora senso parlare di statalità del demanio marittimo - a fronte del passaggio alle autonomie territoriali dei poteri sostanziali sullo stesso ⁽⁵⁰⁴⁾ - con particolare riguardo alle c.d. vicende della demanialità marittima (delimitazione, sclassifica, etc.) e ai poteri di autotutela demaniale e di definizione e percezione dei canoni. In merito a questi ultimi, detta dottrina ritiene che le funzioni volte a tutelare il corretto uso delle coste debbano spettare *in primis* alle amministrazioni a cui competono i poteri di gestione, restando allo Stato un potere sostitutivo a garanzia della conservazione del bene. Con riguardo alle vicende della demanialità, detta dottrina perviene alle medesime conclusioni, in considerazione della circostanza che la delimitazione o la sclassifica di

⁽⁵⁰³⁾ Ad avviso di G. Di Giandomenico, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, cit., p. 86, "se il canone è il corrispettivo di un godimento del bene, e se questo è di proprietà collettiva; se il riferimento è ad un ente esponenziale della collettività, questo non può essere che quello che esercita i poteri effettivi sullo stesso, e cioè, oggi, le Regioni e i Comuni. D'altronde, il canone è certamente connesso e strumentale alla concessione [...] dunque [...] deve ritenersi ormai attribuito alle Regioni e agli Enti locali alla stregua del principio contenuto nell'art. 1, 2° comma, [...] dello stesso d.lgs. n. 112".

⁽⁵⁰⁴⁾ S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 293. Manifesta le medesime perplessità, giungendo a conclusioni in parte diverse, M. Casanova, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 214, il quale evidenzia come "si sia di fronte [...] ad una situazione quantomeno anomala. Lo Stato appare essere una sorta di "nudo proprietario" dei beni demaniali, ormai definitivamente devoluti al sistema dei poteri regionali e locali, che però continua ad esercitare alcuni poteri e in particolare continua a pretendere i frutti economici diretti del bene ossia i proventi dei canoni demaniali. Per converso i soggetti, per così dire "usufruttuari" dei beni demaniali, in specie i Comuni, possono, a loro discrezione, modificare la destinazione dei beni e possono alterarne la consistenza fisica e l'aspetto sia che intendano utilizzare i beni direttamente per il raggiungimento dei loro fini istituzionali, sia che intendano adibirli all'uso della collettività, sia che decidano di consentirne usi particolari mediante il loro assentimento in concessione".

un'area demaniale marittima condiziona l'esercizio stesso delle funzioni amministrative sulla medesima area, così come la sclassifica presuppone una valutazione anche in ordine alle utilità che il bene è idoneo a fornire; tutti aspetti che inducono - ad avviso della richiamata dottrina - a propendere per l'esercizio dei poteri in discorso da parte delle autonomie territoriali, mentre l'incidenza di detto esercizio sul diritto di proprietà statale implica che lo stesso si espliciti attraverso il coordinamento con lo Stato. Alle medesime conclusioni la dottrina in discorso giunge anche in merito ai poteri di fissazione e riscossione dei canoni, criticando il consolidato orientamento della giurisprudenza costituzionale, "in quanto se le funzioni sul demanio spettano alle Regioni e agli Enti locali ed il canone non ha natura tributaria non vi è alcuna ragione che esso venga definito e percepito dallo Stato" ⁽⁵⁰⁵⁾.

⁽⁵⁰⁵⁾ S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 297. In merito alla questione concernente la natura giuridica dei canoni delle concessioni demaniali marittime si rinvia alla precedente nota 293. Nella deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, p. 23 detta Sezione ha evidenziato come i canoni concessori presentino caratteri che li rendono anche assimilabili ai tributi o alle tasse o ad altre ipotesi di prestazioni patrimoniali imposte. In particolare, ad avviso della Sezione, una qualche assimilazione ai tributi si può evincere dalla circostanza che l'importo del canone viene stabilito con valutazioni sempre meno discrezionali e sempre più in base a criteri e parametri determinati dalla legge (per esempio, in base alla superficie, al tipo di costruzioni, al valore di mercato) e la riscossione coattiva dello stesso è perseguita con procedure simili a quelle proprie dei debiti tributari (iscrizioni a ruolo e intervento del concessionario pubblico della riscossione). Peraltro, diversamente dalle imposte, il canone non è parametrato alla capacità contributiva del concessionario o alle manifestazioni di tale sua capacità, ma è una sorta di corrispettivo richiestogli, *latu sensu* in via sinallagmatica, per l'uso particolare di un bene di proprietà pubblica, ciò che lo avvicinerrebbe in qualche modo alla tassa. La tassa, tuttavia, si paga all'amministrazione a fronte del beneficio ottenuto, come singolo, dalla prestazione di un servizio pubblico dalla stessa erogato; prestazione che non si rinviene, invece, nel caso delle concessioni demaniali marittime; inoltre, tale sorta di corrispettivo è sempre dovuta allo Stato, anche se non è quest'ultimo ad aver rilasciato la concessione. Infine, si consideri che nel bilancio dello Stato i canoni demaniali marittimi sono inseriti nel titolo II delle entrate (quelle extratributarie).

Ad avviso di altra dottrina ⁽⁵⁰⁶⁾, le interpretazioni summenzionate prestano il fianco a critiche, in quanto entrambe seguono un approccio piuttosto semplicistico: l'una, operando una sintesi poco articolata della problematica; l'altra, facendo una meccanica applicazione del criterio della generalità del conferimento delle competenze alle autonomie territoriali. Orbene, la richiamata letteratura giuridica affronta la questione avendo riguardo ai due "protagonisti della scena, vale a dire i concetti di demanio e di appartenenza, e quindi [a]i rapporti tra loro" ⁽⁵⁰⁷⁾. Considerato che la proprietà rappresenta solo una delle possibili forme di regolazione dell'uso di una risorsa, la dottrina in parola ritiene che il carattere distintivo della disciplina dei beni demaniali ad uso collettivo - tra i quali rientrano i beni demaniali marittimi - sia rappresentato dalla circostanza che nessuno può essere escluso dall'utilizzazione degli stessi; carattere distintivo assicurato attraverso la negazione a chiunque, compreso il titolare, della legittimazione ad appropriarsi in via esclusiva di detti beni. Ne consegue che forme di utilizzazione diverse dall'uso che rende il bene accessibile a tutti sono ammesse solo se non comprimono detto uso. Ciò posto, l'appartenenza - ad avviso di questa dottrina - assume due significati, a seconda che si riferisca alla pretesa di tipo individuale sul bene o a quella riconosciuta e garantita a chiunque. Nel primo caso, l'appartenenza assume la forma del diritto esclusivo sul bene e comporta, per esempio, che la riscossione dei canoni e degli indennizzi per abusiva occupazione competono allo Stato. Nell'ipotesi di pretesa di godere del bene assicurata a chiunque, le funzioni dirette a garantire l'uso di tutti spettano all'autorità amministrativa. Proprio a dette funzioni di garanzia va riferito, secondo la dottrina in discorso, il riparto di competenze tra i vari enti territoriali, da

⁽⁵⁰⁶⁾ M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2433. Cfr, dello stesso Autore, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 151.

⁽⁵⁰⁷⁾ M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2433.

operare secondo “regole di imputazione di poteri da ricercare non nell’ambito di modelli proprietari, ma nell’ambito dei modelli di organizzazione giuridica dell’amministrazione pubblica [...] inserendo la titolarità di cui all’art. 822, c. c. nel circuito della sussidiarietà” ⁽⁵⁰⁸⁾. In tale ottica, qualora le funzioni siano idonee ad incidere sul regime demaniale del bene, vi è il coinvolgimento del livello di governo statale, in quanto la collettività di riferimento, a favore della quale il regime demaniale garantisce l’uso del bene, è sovralocale. In merito alla forma di detto coinvolgimento, la richiamata dottrina ritiene che lo stesso avvenga alla stregua del principio di leale cooperazione, attraverso lo strumento dell’intesa nell’esercizio della funzione. Rientrerebbero, quindi, nell’ambito delle funzioni che incidono sul regime demaniale del bene e richiedono l’intesa tra lo Stato e le autonomie, la programmazione degli usi, la sdemanializzazione, l’ampliamento, la delimitazione ⁽⁵⁰⁹⁾. Pertanto, l’appartenenza allo Stato dei beni demaniali marittimi non è idonea a superare l’assetto delle competenze determinato dalla legge, operando il conferimento anche in relazione alle funzioni che incidono sul regime demaniale del bene, qualora espressamente conferite o non espressamente mantenute. Sono eccettuate, invece, dal trasferimento le funzioni escluse, quelle attribuite ad altre autorità e quelle mantenute allo Stato, nonché i poteri riconducibili al diritto di proprietà dello Stato, aventi per oggetto utilità non protette dal regime demaniale.

⁽⁵⁰⁸⁾ M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2438.

⁽⁵⁰⁹⁾ Secondo la dottrina in parola non incidono sul regime demaniale del bene e non richiedono, quindi, l’intesa con lo Stato, la funzione concessoria e tutte le funzioni attinenti al rapporto concessorio, quella relativa alla destinazione del bene ad altri usi pubblici, nonché la funzione diretta a tutelare l’integrità fisica del bene o a salvaguardare lo stesso rispetto ad utilizzazioni abusive. Afferma la necessità del coinvolgimento delle regioni nella procedura di sdemanializzazione di aree appartenenti al demanio idrico e lacuale Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31.

2) Le implicazioni del conferimento di funzioni amministrative alle autonomie territoriali sul regime di appartenenza del demanio marittimo.

I sostenitori della tesi secondo cui il trasferimento alle autonomie territoriali di buona parte delle funzioni amministrative esercitate sui beni demaniali marittimi comprende anche quelle non espressamente conferite e connesse ai profili dominicali, pervengono alla conclusione che non abbia più senso affermare la permanenza dell'appartenenza statale di detti beni e che si debba, invece, ritenere che tale titolarità sia ormai passata alle autonomie territoriali ⁽⁵¹⁰⁾. La circostanza che il trasferimento della potestà legislativa e delle funzioni amministrative alle autonomie territoriali in relazione alla maggior parte dei beni demaniali marittimi non abbia formalmente modificato la titolarità degli stessi in capo allo Stato, evidenzia - ad avviso di altra dottrina ⁽⁵¹¹⁾ - l'illogicità e l'incoerenza dell'attuale situazione. Detta dottrina perviene così alla conclusione che le funzioni amministrative sul demanio marittimo finiscano per confondersi e per

⁽⁵¹⁰⁾ G. Di Giandomenico, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, cit., p. 87 e, dello stesso Autore, *Demanzialità marittima e subingresso nella concessione dei porti turistici*, in *Foro amm. – C.d.S.*, 2004, p. 2357, in cui afferma che “dopo la richiamata legge costituzionale n. 3 del 2001 non ha più senso continuare a parlare di titolarità dominicale dello Stato, in quanto questa rimarrebbe solo un'etichetta formale senza contenuto alcuno. Al contrario alle regioni e ai comuni spetterebbe, oltre al potere di legiferare, anche quello di amministrare e, quindi, la proprietà del demanio marittimo; G. Reale, *Titolarità del demanio marittimo e conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni in tema di relativi rapporti concessori, alla luce della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3*, in *Dir. trasp.*, vol. I, 2004, p. 144, il quale perviene alla conclusione che “il demanio pubblico, e cioè il complesso dei beni che servono al raggiungimento dei fini pubblici, deve ritenersi ripartito, nel nuovo quadro costituzionale, tra Stato, Regioni e altri enti pubblici territoriali sulla base dell'attribuzione delle rispettive funzioni. In definitiva, essendo stata la materia del demanio marittimo, con la sola eccezione dei porti, interamente trasferita alle Regioni e non essendo concepibile la proprietà del bene demaniale distinta dal perseguimento delle relative funzioni, alle Regioni va necessariamente riconosciuta la proprietà dei beni del demanio marittimo”. Parla di un principio secondo cui la titolarità del bene è destinata a seguire l'assetto della distribuzione delle potestà amministrative spettanti, E. Castorina, *Demanio pubblico*, in E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 61.

⁽⁵¹¹⁾ M. Casanova, *Il demanio marittimo*, cit., p. 214.

essere subordinate a (se non addirittura assorbite da) quelle urbanistico-edilizie ⁽⁵¹²⁾. Conseguentemente, la materia “demanio marittimo” ne risulterebbe scissa: quella relativa al demanio costiero (ad eccezione delle aree ancora di competenza statale), per così dire “regionalizzata”, uscirebbe dall’ambito del diritto della navigazione, per confluire in altre branche del diritto; quella relativa alle aree di preminente interesse nazionale, attinente proprio alle esigenze della navigazione e della sicurezza marittima, e ai porti rimarrebbe, invece, nell’ambito navigazionista ⁽⁵¹³⁾.

I menzionati orientamenti non possono essere condivisi, in quanto pervengono a soluzioni in ordine alla questione della titolarità dei beni demaniali marittimi alla luce della riforma del titolo V della Costituzione, che sembrano non tenere affatto conto di una serie di elementi non trascurabili, quali l’orientamento della giurisprudenza costituzionale, ribadito in relazione al nuovo titolo V della Costituzione, sia in ordine alla necessità che il legislatore statale individui i beni che devono essere trasferiti - non potendosi desumere conseguenze automatiche dall’attribuzione delle competenze legislative ed amministrative alle regioni -, sia in merito all’esclusione del parallelismo necessario tra titolarità delle funzioni amministrative trasferite alle regioni e proprietà dei beni strumentali all’esercizio delle medesime ⁽⁵¹⁴⁾; nonché la peculiarità e pluralità degli

⁽⁵¹²⁾ L’Autore ricorda che la competenza comunale in materia urbanistico-edilizia ha rappresentato “l’originario grimaldello” per l’intervento dei Comuni sui beni demaniali marittimi.

⁽⁵¹³⁾ M. Casanova, *Il demanio marittimo*, cit., p. 214.

⁽⁵¹⁴⁾ Cfr. Corte cost. 6 maggio 1976, n. 111; Corte cost., n. 98 del 1997; Corte cost., n. 343 del 1995; Corte cost., 22 giugno 2004, n. 179; Corte cost., n. 427 del 2004. In dottrina, cfr. N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 221, nota 78, il quale segnala che si sono verificati spesso due casi: un incompleto passaggio di beni alle regioni; in presenza di detto passaggio, l’esercizio sui beni medesimi di funzioni amministrative da parte dello Stato. Con riguardo a questa seconda evenienza, l’Autore evidenzia come “la questione investe la destinazione dei beni o meglio l’affermazione del criterio monofunzionale, in forza del quale alla regione spetta l’esercizio della funzione connessa alla c.d. destinazione principale (per i porti lacuali è la navigazione), mentre le destinazioni “vocazionali” rimangono nella competenza statale”. Nella sentenza 16 maggio 1994, n.

interessi pubblici che insistono sui beni demaniali marittimi e, conseguentemente, di tutte le possibili specifiche destinazioni degli stessi, ivi comprese quelle potenziali.

La giurisprudenza della Corte costituzionale, seguita da alcuna dottrina ⁽⁵¹⁵⁾, ritiene, infatti, che anche nel nuovo assetto costituzionale -

182, la Corte costituzionale pone in evidenza le varie relazioni che possono intercorrere tra soggetti pubblici e beni, affermando che "appartenenza e titolarità non esauriscono il collegamento tra bene ed ente, che è caratterizzato anche dai benefici connessi al funzionamento ed all'attività che il bene è destinato a perseguire. Di qui l'individuazione di diversi soggetti, destinatari di attività e servizi e legittimati a sopportare oneri, nelle misure rimesse a valutazioni normative discrezionali, inerenti alla manutenzione e alla gestione delle opere, che rendono possibili le attività e i servizi predetti".

⁽⁵¹⁵⁾ In dottrina, si veda N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 246. In giurisprudenza, cfr., Corte cost., n. 383 del 2002; Corte cost. n. 376 del 2002; Corte cost., ord. n. 150 del 2003; Corte cost., n. 270 del 2003; Corte cost., n. 177 del 2005; Corte cost., n. 255 del 2004. Nell'assetto costituzionale precedente, cfr. Corte cost. n. 98 DEL 1997 e, in relazione alle regioni a statuto speciale, cfr. Corte cost. n. 326 del 1989, che ha precisato come il trasferimento di beni pubblici a dette regioni debba risultare da un'espressa disposizione statutaria e non possa desumersi dall'attribuzione di poteri legislativi o amministrativi in ordine ai beni stessi. Si consideri, inoltre, che l'individuazione in sede legislativa dei beni delle regioni a statuto ordinario è avvenuta con la legge n. 281 del 1970 (i sensi dell'art. 11 di detta legge il demanio regionale poteva annoverare "i beni della specie di quelli indicati dal secondo comma dell'art. 822 del codice civile [...], soggetti al regime previsto dallo stesso codice per i beni del demanio pubblico"), mentre l'effettivo trasferimento si è ritenuto dipendesse dall'emanazione dei decreti ministeriali di identificazione dei beni stessi. La legge n. 382 del 1975 ha previsto che i decreti delegati completassero il trasferimento alle regioni degli uffici e dei beni relativi alle funzioni concernenti le materie di cui all'art. 117 della Costituzione, nonché dei beni demaniali e patrimoniali dello Stato direttamente strumentali all'esercizio delle funzioni trasferite, mentre il d.P.R. n. 616 del 1977 non ha attuato completamente la delega sotto questo profilo. La c.d. riforma Bassanini ha proseguito il trasferimento di beni insieme al conferimento di nuove funzioni e compiti alle autonomie territoriali. In particolare, l'art. 7 della legge n. 59 del 1997 ha stabilito che "alla puntuale individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative da trasferire, alla loro ripartizione tra le regioni e tra regioni ed enti locali ed ai conseguenti trasferimenti si provvede con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, sentiti i Ministri interessati e il Ministro del tesoro. Il trasferimento dei beni e delle risorse deve comunque essere congruo rispetto alle competenze trasferite e al contempo deve comportare la parallela soppressione o il ridimensionamento dell'amministrazione statale periferica, in rapporto ad eventuali compiti residui". L'art. 7 del decreto legislativo n. 112 del 1998 ha statuito, poi, che la decorrenza dell'esercizio da parte delle regioni e degli enti locali delle funzioni trasferite deve ricollegarsi al trasferimento effettivo dei beni e delle risorse strumentali ed organizzative, oltre che finanziarie ed umane (per una lettura coordinata dell'art. 7 della legge n. 59 del 1997 e dell'art. 7 del decreto legislativo n. 112 del 1998 si veda F. Pizzetti, *Articolo 7 (Attribuzione delle risorse)*, in G. Falcon (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998, p. 42. Successivamente, l'art. 7 della legge n. 131 del 2003 ha previsto che, ai fini del trasferimento dei beni e

come è avvenuto nel precedente - vada escluso un trasferimento automatico - cioè, effettuato direttamente dalla Costituzione - dei beni pubblici alle autonomie territoriali ⁽⁵¹⁶⁾ e che sia pur sempre necessaria la mediazione del legislatore statale per l'individuazione dei beni che devono essere trasferiti alle regioni e agli enti territoriali. Si osserva, in proposito, che il processo di assegnazione dei beni agli enti territoriali è avvenuto, nel corso delle varie fasi del decentramento amministrativo, secondo un progressivo e costante ampliamento della dotazione patrimoniale degli stessi, ma non in modo automatico e generalizzato. Inoltre, si ritiene che la concreta operatività di detto passaggio necessiti di due tipologie di intervento, l'una di carattere normativo (individuazione astratta dei beni e delle modalità del trasferimento) e l'altra di valenza amministrativa (passaggio dei singoli beni).

delle risorse necessarie per l'esercizio delle funzioni e dei compiti da conferire, si pervenga ad accordi tra il Governo e le autonomie territoriali in sede di Conferenza unificata, da recepirsi in disegni di legge collegati alla manovra finanziaria annuale, fino all'entrata in vigore delle norme relative al nuovo sistema finanziario di attuazione dell'art. 119 della Costituzione. Si osserva in dottrina che "non vi è dubbio che questo graduale processo, culminato con la riforma del titolo V della Costituzione, ha cercato di riavvicinare i centri di gestione del bene pubblico alle collettività che più direttamente usufruiscono delle utilità del bene, alla stregua di un rapporto di congruità tra beni e funzioni, anche se non è mai venuto meno l'ampio margine di discrezionalità del legislatore statale nella selezione dei beni" (N. Gullo, *Beni pubblici*, cit., p. 213).

⁽⁵¹⁶⁾ Osserva F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, cit., p. 15 che dalla Costituzione non è possibile desumere una diretta corrispondenza tra titolarità del bene e relativa competenza amministrativa. L'Autore cita, in proposito, la V (*rectius* la VIII) disposizione transitoria e finale della Costituzione, che prevede il passaggio delle funzioni e del personale statali alle regioni, ma non dei beni. La tendenza a trasferire i beni insieme al passaggio delle funzioni si rinviene, invece, ad avviso dell'Autore, nella legislazione, come si può desumere, per esempio, dall'art. 1, comma 1, della legge n. 579 del 1993, a mente del quale "fino alla data di entrata in vigore della disciplina sulla gestione economica dei beni demaniali e patrimoniali indisponibili dello Stato, il Ministro delle finanze è autorizzato a trasferire, con propri decreti, agli enti locali territoriali i beni del demanio pubblico e del patrimonio indisponibile dello stato dei quali gli enti suddetti facciano richiesta per la realizzazione di opere o per lo svolgimento di attività di interesse pubblico di propria competenza e che risultino alla data di emanazione del decreto non utilizzati in conformità al soddisfacimento degli interessi pubblici cui sono destinati"; senza che con il trasferimento le regioni acquisiscano una pretesa alla titolarità dei beni o che vi sia un nesso di strumentalità necessario tra questi e le funzioni medesime, a meno che lo stesso non emerga chiaramente dalla disciplina della materia.

Si è messo, inoltre, in evidenza come nel trasferimento delle funzioni amministrative concernenti la gestione e la tutela dei beni pubblici, il legislatore statale non abbia seguito un criterio di stretta correlazione tra titolarità delle funzioni amministrative e titolarità dominicale dei beni, prevedendo anzi una dissociazione tra le stesse ⁽⁵¹⁷⁾, sebbene in dottrina si sia cercato di enucleare un principio di corrispondenza tra beni e funzioni esercitate sui medesimi ⁽⁵¹⁸⁾.

E ciò è avvenuto proprio in relazione ai beni demaniali marittimi: si pensi al d.P.R. n. 616 del 1977, il cui art. 59 ha delegato alle regioni le funzioni amministrative sul litorale marittimo e sulle aree demaniali immediatamente prospicienti, quando l'utilizzazione prevista abbia finalità turistiche e ricreative, senza che il medesimo d.P.R. abbia previsto il passaggio dei beni su cui insistono le funzioni trasferite ⁽⁵¹⁹⁾.

⁽⁵¹⁷⁾ N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 226, evidenzia come il legislatore abbia seguito il modello della separazione dell'instestazione dei beni dalla loro gestione, che modello che è stato accentuato con la legge n. 59 del 1997 e il decreto legislativo n. 112 del 1998 p. 226.

⁽⁵¹⁸⁾ In proposito, cfr. N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 221. Nel senso della corrispondenza tra beni e funzioni, si veda E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 69, che, in relazione all'assetto precedente alla riforma del titolo V della Costituzione, parla di "una sorta di tendenziale parallelismo (ulteriore rispetto a quello instaurato dall'abrogato art. 118 Cost. tra potestà legislative e potestà amministrative) tra la titolarità del bene e la titolarità della funzione". Peraltro, lo stesso Autore giunge a constatare che "lo sviluppo del sistema autonomistico ed, in particolare, il decentramento amministrativo che esso comporta, favorisce, tendenzialmente, la divaricazione tra la titolarità dominicale del bene e gli interessi pubblici connessi alla regolazione di attività concernenti il bene ed il suo utilizzo, affidati ai diversi enti del pluralismo", ma poi ritiene che il principio di adeguatezza "sembra tradurre in termini ancor più pregnanti rispetto a prima l'attinenza della titolarità del bene pubblico all'esercizio delle funzioni attribuite", pervenendo alla conclusione che "l'art. 118 Cost. offre del principio stesso una nozione che deve essere valutata anche dal punto di vista della legittimità dell'operato del legislatore, sul quale incombe, in particolare, l'onere di adeguare l'amministrazione ricevente di tutti quei beni e risorse umane e finanziarie direttamente strumentali e necessari all'espletamento delle funzioni assegnate. L'adeguatezza, in definitiva, traduce nell'organizzazione amministrativa il valore costituzionale della proprietà pubblica (art. 42 Cost.) e, divenuta canone di segno positivo, essa assurge ad ulteriore strumento direttivo che impone al legislatore, nell'ambito dell'applicazione del principio di sussidiarietà, il compito di far corrispondere all'attribuzione del cespite correlate risorse per la sua adeguata gestione".

⁽⁵¹⁹⁾ In proposito, si veda N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 223, che evidenzia come sia stata considerata legittima dalla giurisprudenza costituzionale la scelta del legislatore

La stessa giurisprudenza costituzionale ha evidenziato come sia ben possibile che alle funzioni esercitate dalle autonomie territoriali su determinate categorie di beni non corrisponda la proprietà degli stessi, così come la titolarità del bene non comporti automaticamente l'attribuzione delle relative funzioni amministrative all'ente territoriale ⁽⁵²⁰⁾. Secondo la Consulta, "in linea generale va, infatti, escluso che, ai sensi degli artt. 118 e 119 della Costituzione, sia possibile configurare l'esistenza di una sorta di parallelismo necessario tra funzioni trasferite alle Regioni ed appartenenza regionale dei beni strumentalmente connessi all'esercizio di tali funzioni (v. sent. n. 111 del 1976 ⁽⁵²¹⁾). E invero, se in linea di massima tale parallelismo sussiste, può talvolta accadere che a beni inclusi nel patrimonio regionale non corrispondano funzioni regionali determinate o che alla presenza di funzioni regionali possa, in taluni casi, non corrispondere la proprietà dei beni strumentalmente connessi all'esercizio delle stesse: e questo in relazione al rapporto di non assoluta dipendenza che, sul piano costituzionale, è dato rilevare tra la disciplina in tema di funzioni amministrative regionali (di cui all'art. 118 Cost.) e la disciplina del demanio e del patrimonio regionale (di cui all'art. 119, ultimo comma, Cost.)" ⁽⁵²²⁾. Inoltre, la stessa giurisprudenza costituzionale ha precisato - come in precedenza evidenziato - che il trasferimento delle funzioni

ordinario di non trasferire la proprietà di determinati beni alle regioni pur conferendo alle stesse determinate funzioni amministrative di gestione sugli stessi, come nel caso dei beni demaniali marittimi.

⁽⁵²⁰⁾ Si veda, in proposito, nel precedente regime costituzionale, Corte cost. n. 281 del 1992. Cfr., anche, Corte cost., 31 marzo 1961, in materia di demanio idrico, secondo cui "l'appartenenza di tutte le acque pubbliche allo Stato non importa che tutte le competenze normative e amministrative relative alle acque stesse siano di spettanza dello Stato (principio questo già affermato dalla Corte con le sentenze 23 gennaio 1957, n. 23 e 8 luglio 1958, n. 49, sia pure con riferimento ad altri beni pubblici e ad altre Regioni)".

⁽⁵²¹⁾ Corte cost. 6 maggio 1976, n. 111, che si è pronunciata in merito ai conflitti di attribuzione relativi al trasferimento dallo Stato alle regioni dei beni forestali.

⁽⁵²²⁾ Corte cost. 17 giugno 1992, n. 281.

amministrative dallo Stato alle regioni non comporta il passaggio di quelle funzioni strettamente connesse al potere dominicale ⁽⁵²³⁾.

La dottrina ⁽⁵²⁴⁾ che ha esaminato l'articolata giurisprudenza costituzionale sull'argomento ha posto in luce come dalla stessa emerga l'ammissibilità di una separazione tra la disciplina concernente i modi di acquisto e di estinzione dei beni e le funzioni amministrative relative ai beni medesimi; nonché la coerenza di detto orientamento con la normativa costituzionale e ordinaria sul trasferimento dei beni pubblici e i principi giurisprudenziali elaborati in ordine ai criteri di conferimento delle funzioni amministrative. La medesima dottrina ⁽⁵²⁵⁾ evidenzia, poi, che "questa logica, sottesa alla prima fase di decentramento amministrativo - e che si correla al metodo del "ritaglio" seguito dal legislatore statale - è stata solo parzialmente ridimensionata nella legislazione più recente di implementazione del modello del federalismo amministrativo, dove è stato sì adottato il criterio di sussidiarietà per il riparto delle funzioni amministrative, ma senza far venire meno un'articolazione su più livelli istituzionali dei compiti e delle funzioni di gestione dei beni. In particolar modo, con la l. n. 59 del 1997 e con il d.lgs. n. 112 del 1998, se, per un verso, è stata prevista un'attribuzione più ampia di funzioni amministrative agli enti territoriali, atteso che la clausola di residualità opera a loro favore, per altro verso, continua, anzi si accentua, il modello della separazione dell'intestazione dei beni dalla loro gestione, regolamentazione e tutela pubblicistica. [...] D'altra parte [...] l'impostazione seguita dalla giurisprudenza costituzionale si dimostrava compatibile sia con le linee di fondo del modello autonomistico italiano, sia con le specifiche peculiarità connesse alla proprietà pubblica, a cui si potevano ricollegare l'esigenza di

⁽⁵²³⁾ Oltre alla giurisprudenza già citata in relazione ai beni demaniali marittimi, si veda anche Corte cost., 9 giugno 1986, n. 133 (concernente le opere idrauliche). In proposito, cfr. V. Cerulli Irelli, *Profili dominicali e profili funzionali nel rapporto Stato-Regioni in materia di beni pubblici*, in *Le Regioni*, 1987, p. 301.

⁽⁵²⁴⁾ N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 226.

⁽⁵²⁵⁾ N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 226.

garantire la certezza nei rapporti di successione, in modo da preservare la continuità nell'attività di conservazione e tutela del bene, l'esigenza di omogeneità nelle regole di utilizzazione del bene, in ossequio ad un principio di eguaglianza, ed, infine, l'esigenza di scomposizione delle funzioni di gestione, per coniugare autonomia e buon andamento, e cioè corresponsabilità tra i diversi soggetti istituzionali ed efficienza nell'impiego del bene in conformità alla sua destinazione pubblica". L'esame dell'incidenza della riforma costituzionale del 2001 sulla disciplina dei beni pubblici conduce, poi, la menzionata dottrina alla conclusione che "nella prospettiva della sussidiarietà, ai sensi dell'art. 118 Cost., si può legittimamente prevedere una certa scissione tra titolarità della potestà legislativa, titolarità delle funzioni amministrative e proprietà dei beni, dato che, come non si può rintracciare alcuna indefettibile correlazione tra la potestà legislativa e le funzioni amministrative relative alla gestione dei beni pubblici, negli stessi termini non vi è alcuna correlazione necessaria tra funzioni e beni pubblici statali o regionali" ⁽⁵²⁶⁾. In altri termini, dalla riforma costituzionale del 2001 la scissione tra titolarità dei beni, titolarità delle potestà legislative e titolarità delle funzioni amministrative, presente nel precedente quadro costituzionale, verrebbe sostanzialmente confermata ⁽⁵²⁷⁾.

La riforma del titolo V della Costituzione non ha, infatti, modificato l'orientamento della giurisprudenza costituzionale in ordine alla problematica in esame, sebbene la maggiore elasticità e flessibilità del principio di sussidiarietà, operante in relazione al riparto delle funzioni amministrative, e le innovazioni introdotte nell'ultimo comma dell'art. 119

⁽⁵²⁶⁾ Così N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 292. Sul punto, cfr. anche M. Olivi, *Beni pubblici*, cit., p. 507, secondo cui "in estrema sintesi, per quanto riguarda i beni, il criterio che individua la titolarità delle funzioni amministrative è svincolato dalla proprietà".

⁽⁵²⁷⁾ N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 326.

della Costituzione ⁽⁵²⁸⁾ possano far pensare al contrario. Si potrebbe,

⁽⁵²⁸⁾ Il nuovo testo dell'art. 119, ultimo comma, della Costituzione non reca più il riferimento alla categoria del demanio, ma parla di "patrimonio proprio" dei comuni, delle province, delle città metropolitane e delle regioni (operando un'estensione dell'ambito soggettivo); mentre, in relazione all'attribuzione del patrimonio alle autonomie territoriali, riduce l'intervento del legislatore statale alla determinazione dei soli principi generali (e non delle modalità, come prevedeva la vecchia formulazione della norma), "prefigurandosi, nel nuovo testo dell'art. 119 Cost., una vera e propria competenza legislativa concorrente, ma del tutto *sui generis*. [...] la disciplina di derivazione statale non può non rappresentare la fonte in primo luogo deputata ad esprimere, appunto, i principi generali, vale a dire il regime giuridico essenziale dei beni ad appartenenza pubblica. [...] In definitiva, il legislatore statale rimane pur sempre responsabile della disciplina relativa al regime giuridico (di attribuzione in senso stretto, quindi) di detti beni, nonché alla ripartizione dei medesimi tra Stato, regioni ed altri enti pubblici e territoriali. Il legislatore regionale – cui non è, comunque, consentito di incidere sul regime giuridico e di tutela del bene – dal canto suo, potrà sia intervenire nella disciplina dell'attribuzione in senso lato, segnatamente occupandosi della regolamentazione della materia affidata alla propria competenza legislativa e, indirettamente, concernente così il bene pubblico sul piano delle correlate funzioni amministrative; sia partecipare al compito concernente la ripartizione dei beni, allorché si tratti di provvedere all'ulteriore decentramento di funzioni amministrative nei confronti dei minori enti territoriali" (così, E. Castorina, *Demanio pubblico*, in E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 77). Si consideri che la dottrina non segue un orientamento unitario in merito alla portata dell'art. 119 della Costituzione, risultando prevalente la tesi che non riconosce profili di effettiva novità alla disposizione in parola. Con riguardo alla portata della locuzione "patrimonio proprio", accanto alla tesi che fa corrispondere alla stessa esclusivamente i beni patrimoniali, con esclusione del demanio, si registra l'orientamento che la intende come formula omnicomprensiva non solo di mezzi e beni materiali, ma anche di risorse finanziarie (in quest'ultimo senso, cfr. E. Castorina, *Demanio pubblico*, in E. Castorina, G. Chiara, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, cit., p. 76, secondo cui "la nozione ampia di "patrimonio" vale, adesso, ad indicare il complesso dei beni pubblici che servono al raggiungimento dei fini rimessi al sistema delle autonomie". Sul punto, si veda altresì M. Renna, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, cit., p. 261, secondo cui la nuova formulazione dell'art. 119 della Costituzione accompagna "il crepuscolo della controversa distinzione tra demanio e patrimonio indisponibile". Ritiene, infatti, l'Autore che, non menzionando più il demanio, la norma risponde non solo all'intento di dare maggiore spazio all'autonomia finanziaria degli enti territoriali, ma altresì alla volontà di "rendere meramente facoltativa, sul piano costituzionale, l'esistenza formale della categoria codicistica del demanio, con riguardo tanto al demanio statale quanto a quello delle altre amministrazioni territoriali [...]. Non sembra azzardato, quindi, sostenere che il legislatore costituzionale abbia evitato di menzionare nuovamente il demanio pure allo scopo di liberare il legislatore ordinario dai lacci costituiti dalle categorie di beni pubblici formalizzate nel codice civile [...] considerando in particolare la parola "demanio" un *nomen* dal sapore antico, assegnato a un complesso di beni la cui disciplina sostanziale si è ormai emancipata dal significato storico di tale parola". Cfr. anche E. O. Querci, *Sdemanializzazione* (voce), cit., p. 667, secondo cui il mancato esplicito riferimento terminologico al "demanio" nel nuovo art. 119 della Costituzione debba costituire "o una semplice svista normativa [...]; ovvero, il sintomo di una volontà politica d'indirizzo ben precisa e diretta a riconsiderare, sotto altra luce, il concetto di demanialità degli enti pubblici territoriali, in conformità ai più recenti mutamenti prodottisi nell'ambito dell'assetto delle competenze [...]". In merito all'art. 119 della Costituzione, si rinvia alla

infatti, ritenere che il demanio sia stato attribuito alle autonomie territoriali direttamente dalla Costituzione e che dai principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, di cui all'art. 118 della Costituzione, sia possibile desumere l'implicito passaggio alle stesse della titolarità dei beni oggetto di esercizio delle funzioni amministrative trasferite. Orbene, anche dopo la riforma del titolo V, la Consulta ha negato che la dotazione patrimoniale di un ente pubblico sia determinata implicitamente nella Costituzione e che dall'attribuzione della competenza legislativa in una determinata materia si possa desumere l'automatico passaggio dei beni oggetto di tale disciplina⁽⁵²⁹⁾, ritenendo comunque indispensabile l'intervento del legislatore statale per l'individuazione dei beni da trasferire alle autonomie territoriali e restando sostanzialmente ancorata ai principi maturati nel precedente assetto costituzionale ⁽⁵³⁰⁾. Ne consegue che la

nota 536 sul disegno di legge recante "Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione" (c.d. disegno di legge sul federalismo fiscale).

⁽⁵²⁹⁾ Cfr. Corte cost. 29 dicembre 2004, n. 427, in cui si legge che "questa Corte ha già chiarito (sentenza n. 98 del 1997) che la dotazione patrimoniale di un ente pubblico non è predeterminata dalla Costituzione ed ha, pertanto, escluso che essa possa essere stabilita interpretativamente in sede di giudizio di costituzionalità. Ne consegue che, fino all'attuazione dell'ultimo comma dell'art. 119 della Costituzione e, pertanto, fino alla previsione da parte del legislatore statale dei principi per la attribuzione a Regioni ed enti locali di beni demaniali o patrimoniali dello Stato, detti beni restano a tutti gli effetti nella piena proprietà e disponibilità dello Stato (e per esso dell'Agenzia del demanio), il quale incontrerà, nella gestione degli stessi, il solo vincolo delle leggi di contabilità e delle altre leggi disciplinanti il patrimonio mobiliare ed immobiliare statale". La Corte ha, quindi, precisato che, ove la materia sia di legislazione regionale residuale, la titolarità del bene resta dello Stato, che esercita sullo stesso alcune funzioni connesse al suo utilizzo, in quanto la competenza legislativa residuale della regione non è tale da incidere sulle facoltà che spettano allo Stato quale proprietario, che precedono logicamente il riparto di competenze e attengono alla capacità giuridica dell'ente, secondo i principi civilistici. Si veda, anche, con specifico riferimento ai beni demaniali marittimi, Corte cost. n. 343 del 1995.

⁽⁵³⁰⁾ La giurisprudenza costituzionale (cfr. Corte cost. n. 241 del 2004) ritiene necessario l'intervento del legislatore statale, per l'attuazione del nuovo art. 119 della Costituzione, che deve fissare i principi generali di attribuzione del patrimonio alle autonomie territoriali e definire l'ambito e i limiti entro cui potrà esplicarsi la potestà dello Stato, delle regioni e degli enti locali. In proposito, osserva N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 247, che "in questo modo, la Corte costituzionale, richiamando gli schemi interpretativi elaborati ante riforma, ha optato per l'irrelevanza delle differenze testuali riscontrabili tra la versione originaria e quella attuale dell'art. 119, che non comportano una variazione del contenuto sostanziale

legislazione che riserva la titolarità di determinati beni o categorie di beni allo Stato, anche in ambiti rispetto ai quali la competenza legislativa e amministrativa sia passata alle autonomie territoriali, va considerata ancora pienamente vigente ⁽⁵³¹⁾.

Da quanto precede, si evince chiaramente che, pur in presenza della tendenziale attribuzione delle funzioni amministrative agli enti territoriali più vicini alle comunità locali, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, la giurisprudenza costituzionale non ha posto in discussione l'appartenenza allo Stato dei beni allo stesso spettanti, in tal modo valorizzando le istanze unitarie sottese a detta titolarità, non sembrando discutibile che l'appartenenza dei beni rappresenti un indice sintomatico della sussistenza di un interesse unitario. Risulta nondimeno evidente come lo statuto dei beni pubblici sia stato inciso dalla profonda trasformazione subita dall'organizzazione amministrativa dello Stato. Il vasto disegno di riforma, approvato alla modifica del titolo V della Costituzione, ha infatti interessato la disciplina di alcuni beni pubblici ⁽⁵³²⁾, mediante l'attribuzione agli enti esponenziali delle comunità locali - alla stregua dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza - della titolarità di poteri decisionali su detti beni, la quale è apparsa, quindi, espressione di modelli organizzativi dell'amministrazione, più che di modelli proprietari ⁽⁵³³⁾.

e quindi del tipo di rapporti tra lo Stato e la Regione". Prosegue l'Autore che "si tratta di una ricostruzione che appare condivisibile, perché, senza forzare le caratteristiche del nuovo sistema costituzionale, risponde alla necessità di guidare la transazione verso il nuovo assetto costituzionale, in sintonia con i criteri elaborati per garantire la continuità dell'ordinamento giuridico".

⁽⁵³¹⁾ In proposito, N. Gullo, *I beni pubblici*, cit., p. 247, richiama il principio di continuità dell'ordinamento giuridico, che - come ricordato in precedenza - esclude l'automatica abrogazione della legislazione statale vigente, a seguito dell'entrata in vigore del nuovo titolo V della Costituzione.

⁽⁵³²⁾ Si pensi - oltre al demanio marittimo - al demanio idrico, di appartenenza dello Stato, ai sensi dell'art. 822, comma 1, del codice civile, alla cui gestione provvedono le regioni e gli enti locali, a mente dell'art. 86 del decreto legislativo n. 112 del 1998.

⁽⁵³³⁾ Sul punto, si veda M. Olivi, *Beni pubblici*, in *Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*, vol. 2, 2007, p. 507.

Accanto alle ragioni appena evidenziate, un ulteriore profilo - da considerare quale presupposto di quelli appena esaminati - induce ad escludere che al trasferimento di funzioni amministrative sul demanio marittimo si accompagni la titolarità dei beni su cui si esercitano dette funzioni: quello rappresentato dalla peculiarità e dalla pluralità degli interessi pubblici che insistono sui beni demaniali marittimi e, conseguentemente, delle possibili specifiche destinazioni degli stessi. E' stato, infatti, in precedenza messo in luce come i beni demaniali marittimi siano idonei a realizzare una serie indeterminata di interessi pubblici collegati al mare, attuali e potenziali, che gradualmente emergono con l'evoluzione storica e socio-economica. Molti di questi interessi (si pensi alla difesa nazionale e alla protezione dei confini, alla sicurezza della navigazione e al traffico marittimo, alla polizia doganale, alla tutela dell'ambiente), la maggior parte dei quali costituiscono la c.d. dimensione "permanente" del demanio marittimo, fanno "naturalmente" capo allo Stato⁽⁵³⁴⁾ e hanno una rilevanza necessariamente sovralocale - essendo riferibili a tutto il territorio nazionale e all'intera collettività nazionale - che non può essere limitata all'ambito comunale o regionale di riferimento, coinvolgendo aspetti essenziali per lo Stato, tali da dover restare uniformi sull'intero territorio nazionale⁽⁵³⁵⁾. Detta rilevanza depone, quindi, in favore della

⁽⁵³⁴⁾ Sul punto, cfr. Corte cost., 19 giugno 1958, n. 37, secondo cui non può negarsi che, nei confronti dei beni demaniali marittimi, "si configuri con particolare intensità l'interesse dello Stato, in relazione a finalità perseguibili soltanto da esso: difesa, polizia marittima, navigazione".

⁽⁵³⁵⁾ Sul punto, limitatamente al demanio portuale, si veda G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 594, secondo cui "la questione portuale è sì inclusa nell'ambito del tendenziale ampliarsi del controllo delle regioni sul proprio territorio, ma allo stesso tempo investe il più ampio ambito del dominio dello Stato sul suo territorio complessivo che abbraccia quello delle diverse regioni". La considerazione degli interessi pubblici al cui soddisfacimento sono deputati i beni demaniali marittimi, unitamente alla rilevanza nazionale di detti interessi, ha condotto la Corte costituzionale (sentenza 19 giugno 1958, n. 37) ad affermare, rispetto ai beni demaniali marittimi, la regola della proprietà pubblica statale e ad escluderne di massima l'assegnazione alla Regione siciliana, ai sensi dell'art. 32 dello Statuto di detta Regione, a mente del quale sono esclusi da detta assegnazione i beni del demanio dello Stato che interessano la difesa dello Stato o i servizi di carattere

necessaria appartenenza statale dei beni in discorso ⁽⁵³⁶⁾, non ritenendosi sufficiente, per conseguire detto scopo, il ricorso al principio di sussidiarietà

nazionale. Ad avviso della Corte “è evidente che i beni del demanio marittimo siano prevalentemente di una specie siffatta. Il demanio marittimo non è una categoria astratta, ma il *nomen* di una precisa serie di beni quali risultano dall'art. 822 del Cod. civ. (lido del mare, spiaggia, rade, porti) e dall'art. 28 del Cod. nav. (che a quei primi aggiunge lagune, foci di fiumi che sboccano in mare, bacini di acqua salsa o salmastra comunicanti liberamente col mare almeno parte dell'anno; canali utilizzabili ad uso pubblico marittimo); e anche se non si vuole ritenere, come pure da taluno si ritiene, che i beni di demanio considerati dal primo comma dell'art. 822 del Cod. civ. (tra i quali sono quelli del demanio marittimo) postulino rigorosamente la necessaria ed esclusiva proprietà dello Stato, non può negarsi che, nei loro confronti, si configuri con particolare intensità l'interesse dello Stato, in relazione a finalità perseguibili soltanto da esso: difesa, polizia marittima, navigazione”. Anche il Consiglio di Stato (cfr. ad. gen., 26 aprile 1956, n. 140) ha ritenuto che il demanio marittimo non rientrasse tra i beni demaniali oggetto di trasferimento alla regione, perché concernenti servizi di carattere generale. Si consideri che con d.P.R. 1° luglio 1977, n. 684, recante “Norme di attuazione dello Statuto della Regione siciliana in materia di demanio marittimo” sono stati individuati i beni demaniali marittimi esclusi dal trasferimento alla Regione siciliana. Sulla disciplina attualmente vigente in Sicilia in materia si veda la nota 187. In ogni caso si consideri altresì la pericolosità, per i menzionati pubblici usi del mare attinenti ad interessi di rilevanza nazionale, della soluzione favorevole al passaggio della proprietà dei beni demaniali marittimi dallo Stato alle regioni, come dimostra la recente legge della regione Sicilia 19 aprile 2007, n. 10, il cui art. 2 prevede la possibilità di autorizzare i manufatti precari esistenti sul demanio marittimo e realizzati alla data del 2 dicembre 2005 per l'esercizio delle attività di cui all'art. 1, comma 1, lett. a) e b), della legge n. 15 del 2005 (attività turistico-ricreative), anche in deroga ai parametri di altezza, sagoma, cubatura, superficie coperta e fronte mare previsti dai piani di utilizzo delle aree demaniali marittime, ove il riferimento all'osservanza delle disposizioni previste dalle norme vigenti in materia di sicurezza, igiene, etc. (art. 1, comma 2, della legge n. 10 del 2007) non includa anche la sicurezza della navigazione.

⁽⁵³⁶⁾ In proposito, si consideri che la “rilevanza nazionale” rappresenta il criterio alla stregua del quale individuare le tipologie di beni pubblici di cui va conservata la titolarità in capo allo Stato e va escluso, pertanto, il relativo trasferimento alle autonomie territoriali, ai sensi dell'art. 18 del disegno di legge recante “Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'articolo 119 della Costituzione” (c.d. disegno di legge sul federalismo fiscale), approvato dal Senato il 22 gennaio 2009 (AS 1117) e passato all'esame della Camera dei Deputati (AC 2105). Il citato art. 18 (*Patrimonio di comuni, province, città metropolitane e regioni*) reca specifici principi e criteri direttivi finalizzati all'attribuzione alle regioni e agli enti locali di un proprio patrimonio. La norma va ricollegata all'art. 1 (*Ambito di intervento*) del medesimo disegno di legge, che – nell'indicare l'ambito di intervento del disegno di legge – prevede che esso rechi la disciplina dell'attribuzione di un proprio patrimonio agli enti territoriali. Ai sensi dell'art. 18 citato, si prevede che il patrimonio di regioni ed enti locali venga attribuito, per distinte tipologie di beni, commisurate alle dimensioni territoriali, alle capacità finanziarie e alle funzioni e competenze effettivamente svolte o esercitate dagli enti territoriali in virtù del criterio della territorialità, del principio della concertazione in sede di Conferenza unificata e del menzionato principio dell'individuazione delle tipologie di beni di rilevanza nazionale non trasferibili. La menzionata normativa è in linea con quanto affermato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, secondo cui spetta al legislatore statale

in senso dinamico ⁽⁵³⁷⁾, a fronte delle c.d. funzioni dominicali spettanti all'ente titolare del bene (e, quindi, del connesso potere di iniziativa in ordine al bene medesimo), tra cui figurano quelle costituenti le c.d. vicende della demanialità marittima.

La pluralità e la tipologia degli interessi pubblici soddisfatti attraverso gli usi dei beni demaniali marittimi, unitamente al carattere (non solo attuale, ma) anche potenziale delle utilizzazioni medesime, richiede che i beni in questione permangano nella titolarità dello Stato, al fine di assicurarne il collegamento con l'intero ambito nazionale, che abbraccia

prevedere i principi per l'attribuzione a regioni ed enti locali di beni demaniali o patrimoniali dello Stato, posto che la Costituzione non detta alcuna regola in ordine all'individuazione dei beni oggetto dell'attribuzione, né, tanto meno, vieta allo Stato la gestione e l'utilizzazione medio tempore di tali beni (cfr., per tutte, Corte cost. n. 427 del 2004). Si rammenta che l'art. 119, comma 6, della Costituzione prevede che "i comuni, le province, le città metropolitane e le regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato". Sui rapporti tra l'art. 119 Costituzione nella vecchia formulazione e i beni demaniali marittimi, cfr. R. Tranquilli Leali, *Il demanio turistico-ricreativo: problematiche attuali e nuovi profili di gestione*, in AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 133, secondo cui "allo stato attuale non ha trovato ancora attuazione il disposto del comma 4° dell'art. 119 Cost., che prevede la costituzione di un demanio regionale, anche se non sembra che, in tale demanio, possano convergere i beni demaniali marittimi". Si consideri, infine, che l'alienazione dei beni del demanio e del patrimonio dello Stato agli enti territoriali è stata oggetto di numerosi interventi legislativi, tra i quali si ricordano la legge n. 579 del 1993, recante "Norme per il trasferimento agli Enti locali e alle Regioni di beni immobili demaniali e patrimoniali dello Stato"; l'articolo 2, commi 37 e 38, della legge n. 549 del 1995, concernente il trasferimento a titolo oneroso di beni immobili demaniali e patrimoniali inutilizzati dello Stato agli enti locali; la legge n. 127 del 1997, il cui art. 17, comma 65, ha rimandato ad un regolamento governativo l'individuazione dei casi e delle modalità con le quali i beni immobili dello Stato (iscritti al catasto del demanio civile e militare) potessero essere ceduti a titolo gratuito agli enti locali e alle regioni (norma poi abrogata dall'articolo 1, comma 445, della legge n. 311 del 2004, c.d. legge finanziaria per il 2005, che all'art. 1, commi 434 e 435, ha contestualmente previsto il trasferimento ai comuni, a titolo oneroso, della proprietà delle aree appartenenti al patrimonio e al demanio dello Stato, sulle quali, alla data di entrata in vigore della presente legge, i comuni hanno realizzato opere di urbanizzazione; l'art. 86 del decreto legislativo n. 112 del 1998, che - nell'ambito del conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni e agli enti locali - ha previsto che alla gestione dei beni del demanio idrico provvedano le regioni e gli enti locali competenti per territorio; il medesimo decreto legislativo n. 112 del 1998 ha disposto il trasferimento al demanio delle regioni, con d.P.C.M., delle strade, già appartenenti al demanio statale, non comprese nella rete autostradale e stradale nazionale ovvero, con le leggi regionali, il trasferimento di tali strade al demanio degli enti locali.

⁽⁵³⁷⁾ In proposito, si veda M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 151.

quello delle diverse regioni, al di là della titolarità delle funzioni amministrative espletate mediante l'utilizzo degli stessi. Del resto, la medesima attribuzione allo Stato della competenza legislativa esclusiva in una serie di materie concernenti gli interessi sottesi all'utilizzazione del demanio marittimo ⁽⁵³⁸⁾, rappresenta un meccanismo di unificazione per conservare immutata l'attribuzione allo Stato di alcuni interessi unitari e non frazionabili, previsto dalla riforma del titolo V della Costituzione, che dimostra la necessità di interventi di valenza sovralocale nell'ambito che ci occupa ⁽⁵³⁹⁾.

In questa ottica, allora, la titolarità dei beni demaniali marittimi in capo allo Stato - confermata dalla stessa giurisprudenza costituzionale successiva alla riforma del titolo V della Costituzione, attraverso la distinzione tra funzioni gestionali (di regola, di spettanza delle autonomie territoriali) e funzioni dominicali (di esclusiva pertinenza dello Stato) - non solo mantiene il carattere di strumento di unificazione, ma accresce il proprio ruolo di mezzo di tutela delle istanze unitarie, a fronte della scomparsa dal nuovo titolo V della Costituzione di importanti elementi unificanti ⁽⁵⁴⁰⁾. Ciò non esclude, peraltro, che anche le regioni, le province e

⁽⁵³⁸⁾ In merito all'indicazione delle materie di competenza legislativa esclusiva statale che interessano direttamente e indirettamente il demanio marittimo, si veda il paragrafo 1 b) del presente capitolo.

⁽⁵³⁹⁾ Cfr. A. Pajno, *Gli "elementi unificanti" nel nuovo titolo V della Costituzione*, in *L'attuazione del titolo V della Costituzione, Atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, Milano, 2005, p. 261, secondo cui "la necessità di un intervento a livello statale è la *ratio* dell'attribuzione delle relative competenze legislative, secondo un giudizio espresso direttamente dalla norma costituzionale".

⁽⁵⁴⁰⁾ Il riferimento è segnatamente alla scomparsa della clausola generale dell'interesse nazionale, che non è più indicata né quale limite di legittimità, né come limite di merito alla potestà legislativa regionale. Si veda, sul punto, A. Pajno, *Gli "elementi unificanti" nel nuovo titolo V della Costituzione*, cit., p. 258; V. Lopilato, *Le funzioni amministrative*, in G. Corso, V. Lopilato, (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte generale*, vol. I, Milano, 2006, p. 274. In giurisprudenza, per tutte, cfr. Corte cost., 1° ottobre 2003, n. 303, secondo cui la sola allegazione dell'interesse nazionale "non è ora sufficiente a giustificare l'esercizio da parte dello Stato di una funzione di cui non sia titolare in base all'art. 117 Cost. Nel nuovo Titolo V l'equazione elementare interesse nazionale = competenza statale, che nella prassi legislativa previgente sorreggeva

le città metropolitane possano svolgere un ruolo di unificazione ⁽⁵⁴¹⁾, atteso che le esigenze unitarie riguardano comunque l'intero ordinamento plurale e i principi di sussidiarietà e adeguatezza non attribuiscono in via esclusiva l'esercizio di dette funzioni, ma forniscono un criterio di individuazione del livello ottimale di allocazione delle stesse. Nell'alveo di tale federalismo cooperativo, spetta comunque allo Stato una posizione peculiare, riconducibile al ruolo che allo stesso compete di fornire risposta alle istanze unitarie che trascendono l'ambito regionale ⁽⁵⁴²⁾.

In definitiva, è possibile affermare che, come il carattere pubblico del demanio marittimo assicura la permanente destinazione del bene alla realizzazione dei pubblici usi del mare e ne preserva le utilizzazioni potenziali, così l'appartenenza statale consente di garantire il necessario perseguimento degli interessi di valenza sovralocale ⁽⁵⁴³⁾. Al riguardo,

l'erosione delle funzioni amministrative e delle parallele funzioni legislative delle Regioni, è divenuta priva di ogni valore deontico, giacché l'interesse nazionale non costituisce più un limite, né di legittimità, né di merito, alla competenza legislativa regionale". La scomparsa di detto parametro è stata, peraltro, compensata dall'introduzione di nuovi elementi di unificazione dell'ordinamento, presenti nel titolo V della Costituzione, e rappresentati, segnatamente, dall'introduzione di una competenza esclusiva statale in determinate materie ("la necessità di un intervento a livello statale è [infatti] la *ratio* dell'attribuzione delle relative competenze legislative, secondo un giudizio espresso direttamente dalla norma", secondo A. Pajno, *Gli "elementi unificanti" nel nuovo titolo V della Costituzione*, cit., p. 263) e dall'attitudine ascensionale della sussidiarietà, che consente, a determinate condizioni, di derogare alla normale ripartizione delle competenze legislative tra Stato e regioni. Con riguardo a quest'ultimo aspetto, cfr. Corte cost., 1° ottobre 2003, n. 303, che evidenzia come la sussidiarietà "agisca come *subsidiium* quando un livello di governo sia inadeguato alle finalità che si intenda raggiungere; ma se ne è comprovata un'attitudine ascensionale deve allora concludersi che, quando l'istanza di esercizio unitario trascende anche l'ambito regionale, la funzione amministrativa può essere esercitata dallo Stato".

⁽⁵⁴¹⁾ Si consideri, infatti, che la legislazione regionale in materia di gestione del demanio marittimo riserva alle regioni le funzioni di indirizzo generale e di programmazione.

⁽⁵⁴²⁾ In proposito, si veda Pajno, *Gli "elementi unificanti" nel nuovo titolo V della Costituzione*, cit., p. 273.

⁽⁵⁴³⁾ Del resto, seppure non sussista più un rapporto di gerarchia tra gli altri enti territoriali e lo Stato, quest'ultimo conserva, anche dopo la riforma del titolo V della Costituzione, una posizione peculiare, come riconosciuto espressamente dalla stessa Corte costituzionale (cfr. sentenza del 24 luglio 2003, n. 274), secondo cui "è decisivo rilevare come, nel nuovo assetto costituzionale scaturito dalla riforma, allo Stato sia pur sempre riservata, nell'ordinamento generale della Repubblica, una posizione peculiare desumibile non solo dalla proclamazione di principio di cui all'art. 5 della Costituzione, ma

appare utile richiamare le considerazioni di quella dottrina navigazionista⁽⁵⁴⁴⁾ che, facendo leva sugli interessi pubblici alla cui soddisfazione i beni demaniali marittimi sono deputati, giunge ad affermare la permanente attualità della titolarità dello Stato sugli stessi. Escludendo la netta contrapposizione tra profilo funzionale e profilo dominicale, a motivo della stretta connessione esistente tra gli stessi, la richiamata dottrina perviene alla conclusione che i beni demaniali marittimi, “in quanto appartenenti alla sfera giuridica dello Stato, possono, contemporaneamente, riguardare sia finalità statuali che interessi collettivi, anche locali; con l’ulteriore considerazione che questi ultimi, in definitiva, rientrano tra le stesse finalità dello Stato, in relazione ad un determinato bene demaniale, poiché ogni attività dello Stato è finalizzata alla tutela e all’interesse della collettività, sia essa nazionale che locale. Di conseguenza non sembra consentito affermare una necessaria prevalenza di una funzione soltanto locale del demanio marittimo, tale da condurre ad una estromissione dello Stato, con correlativa modificazione della sistemazione giuridica di detto demanio. Anzi, la permanenza della titolarità dello Stato consente, non solamente un maggiore e più proficuo perseguimento dell’interesse pubblico generale,

anche dalla ripetuta evocazione di un’istanza unitaria, manifestata dal richiamo al rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall’ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali, come limiti di tutte le potestà legislative (art. 117, comma 1) e dal riconoscimento dell’esigenza di tutelare l’unità giuridica ed economica dell’ordinamento stesso (art. 120, comma 2). E tale istanza postula necessariamente che nel sistema esista un soggetto - lo Stato, appunto - avente il compito di assicurarne il pieno soddisfacimento. Lo stesso art. 114 della Costituzione non comporta affatto una totale equiparazione fra gli enti in esso indicati, che dispongono di poteri profondamente diversi tra loro: basti considerare che solo allo Stato spetta il potere di revisione costituzionale e che i Comuni, le Città metropolitane e le Province (diverse da quelle autonome) non hanno potestà legislativa”.

⁽⁵⁴⁴⁾ R. Tranquilli Leali, *Il demanio turistico-ricreativo: problematiche attuali e nuovi profili di gestione*, in AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 131, la quale evidenzia come le tesi più recenti affermino la prevalenza del concetto di proprietà pubblica della pubblica amministrazione, rispetto a quella di proprietà essenzialmente di tipo collettivo, proprio sul presupposto che, “in materia di beni demaniali marittimi, non possa essere postulata l’esistenza di concreti diritti reali della collettività, bensì di meri interessi, che coesistono con la proprietà demaniale e che non pregiudicano il principio dell’appartenenza del bene allo Stato”.

nel rispetto della funzione assolta dai beni demaniali marittimi, ma anche una più organica ed unitaria disciplina, che, nel contempo, finisce per garantire una più corretta ed equa fruizione da parte della collettività e quindi una più idonea destinazione dei beni alla soddisfazione di interessi pubblici. La sottolineata strumentalità funzionale del demanio marittimo a soddisfare interessi pubblici e, in specie, interessi collegati ai pubblici usi del mare (categoria questa che si presenta aperta, in quanto correlata ai diversi contesti socio-economici della collettività) costituisce, probabilmente, la linea di *discrimen* tra la competenza statale e quella regionale, con l'ulteriore considerazione che l'individuazione del soggetto, cui attribuire un'esclusiva e specifica competenza, non deve basarsi sul solo criterio della competenza all'esercizio della funzione pubblica, che viene svolta attraverso i beni demaniali marittimi, bensì anche sulla portata e natura degli interessi pubblici coinvolti, che sono i veri destinatari nonché l'oggetto della strumentalità funzionale del demanio marittimo. Orbene, tali interessi difficilmente possono essere qualificati come meramente locali, in quanto coesistono interessi primari dello Stato (connessi ad esempio a profili di sicurezza della navigazione ovvero di difesa dello Stato), che, nell'interesse pubblico generale (comunque da intendersi comprensivo anche degli interessi locali), non possono essere pretermessi e anzi, per il loro più corretto perseguimento, essi richiedono la permanenza della titolarità dello Stato o, quanto meno, una prioritaria riserva statale su tutti i beni demaniali marittimi, anche in relazione all'evoluzione della strumentalità funzionale dei suddetti beni. [...] Correlativamente, può dedursi che, [...], il profilo funzionale, insito nel demanio marittimo, non è contrapposto, né è prevalente rispetto a quello dominicale: entrambi debbono coesistere affinché si attui pienamente la strumentalità funzionale, propria del demanio marittimo, tesa a soddisfare l'interesse pubblico generale”.

Non può, del resto, trascurarsi la circostanza che la riforma del titolo V della Costituzione, pur operando un rovesciamento dell'impostazione tradizionale dei rapporti centro-periferia, conservi allo Stato un ruolo unitario nella determinazione delle politiche concernenti la tutela della salute, dell'ambiente, delle risorse marine, della prevenzione della criminalità e, in generale, della salvaguardia delle coste ⁽⁵⁴⁵⁾.

Pertanto, sia che si voglia affermare che l'appartenenza del bene allo Stato valga ad individuare determinate funzioni sul bene in ragione della riferibilità allo Stato medesimo di interessi perseguibili attraverso dette funzioni; sia che la si voglia intendere quale indice del livello sovralocale di determinati interessi ai fini dell'operatività dei principi di sussidiarietà e adeguatezza in senso dinamico, rimane pur sempre invariata la conclusione, rappresentata dal permanere della titolarità dei beni demaniali marittimi in capo allo Stato.

Peraltro, la presenza di potestà statali esclusive, di una generale area di competenza residuale delle regioni e del *favor* per i poteri comunali derivante dal principio di sussidiarietà fanno emergere senz'altro l'esigenza di un effettivo coordinamento fra i titolari delle diverse competenze ⁽⁵⁴⁶⁾ (come si chiarirà nel prossimo paragrafo), valorizzandosi al meglio il principio di cooperazione che, pur derivando dalla pratica dei sistemi

⁽⁵⁴⁵⁾ Sul punto, cfr. G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 611, che, con specifico riferimento al demanio portuale, fa altresì riferimento alle "esigenze di adeguamento dell'ordinamento nazionale a quello internazionale e comunitario, questione che implica una preferenza anche di ordine pratico per le esigenze di unitarietà che mal si conciliano con la presenza di una pluralità di entità dotate di autonomia con ruoli facilmente confondibili e sovrapposti".

⁽⁵⁴⁶⁾ In proposito, cfr., per tutte, Corte cost., 31 marzo 1961, n. 20, che, con specifico riguardo al demanio idrico, segnala la necessità, in presenza di competenze normative e amministrative relative alle acque di spettanza dello Stato e della regione, di un effettivo coordinamento degli interessi locali con quelli della rimanente parte del territorio nazionale, evidenziando l'esigenza inderogabile che in materia vengano emanate norme volte al coordinamento dei vari interessi affidati alla cura della regione e a quella dello Stato, interessi da realizzare attraverso adeguate procedure, con la partecipazione degli organismi a essi preposti in base ai rispettivi ordinamenti.

federali, è ormai largamente affermato anche nel nostro ordinamento ⁽⁵⁴⁷⁾. In tale modo, inoltre, si chiama in causa la stessa funzione sociale di cui all'art. 42 della Costituzione, vista non tanto nell'ottica della funzionalizzazione della proprietà, quanto in quella della c.d. proceduralizzazione della stessa, la quale esprime l'esigenza che le decisioni riguardanti determinate categorie di beni vengano assunte mediante il ricorso a procedure che consentono l'intervento nel processo decisionale di soggetti diversi ⁽⁵⁴⁸⁾.

3) Il principio di leale collaborazione.

Da quanto precede si evince che la scissione operata tra l'appartenenza dei beni demaniali marittimi e l'esercizio delle funzioni amministrative ad essi relative è ammessa dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, mentre il permanere della esclusiva appartenenza statale di detti beni trova adeguata giustificazione nella varietà e nella differente rilevanza degli interessi connessi ai pubblici usi del mare, alla cui soddisfazione i beni del demanio marittimo sono precipuamente destinati. Rispetto a detti beni rilevano, quindi, al contempo "esigenze unitarie e governo autonomo del territorio, poteri dominicali e interessi delle collettività amministrate" ⁽⁵⁴⁹⁾, che determinano un vero e proprio intreccio di potestà pubbliche e di interessi meritevoli di tutela delle comunità

⁽⁵⁴⁷⁾ Sul punto, cfr. G. De' Vergottini, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, cit., p. 612.

⁽⁵⁴⁸⁾ In proposito, si veda S. Rodotà, *Linee guida per un nuovo codice dei beni pubblici*, in U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007, p. 365.

⁽⁵⁴⁹⁾ Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31, in relazione al demanio idrico, rispetto al quale si registra la medesima scissione tra titolarità dominicale dei beni (in capo allo Stato) e gestione degli stessi (rimessa alle regioni e agli enti locali), che si rinviene in relazione al demanio marittimo.

territoriali ⁽⁵⁵⁰⁾, la cui esistenza, rilevanza e attualità deve essere necessariamente valutata da tutti i soggetti istituzionali competenti, secondo modalità di concorso e di confronto rispettose del canone costituzionale della leale cooperazione ⁽⁵⁵¹⁾, senza peraltro trascurare le

⁽⁵⁵⁰⁾ In merito alla compresenza di interessi in un'unica materia, ma in capo a soggetti distinti, si richiamano le considerazioni di G. Berti, *In margine al dibattito sul coordinamento nel campo dell'azione dello Stato e degli Enti locali*, in *Atti del 5° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 17-20 settembre 1959 a Varenna, Milano, 1961, p. 270, secondo cui "il soddisfacimento di un determinato interesse pubblico, invero, raramente, o forse mai, si verifica in modo del tutto autonomo, senza coinvolgere, cioè, l'attuazione di interessi operanti in campi diversi eppure collegati con quello perseguito in via prevalente o ad esso affine, ovvero di interessi che, pur agendo all'interno della stessa fattispecie, presentano tuttavia un grado inferiore di qualificazione rispetto a quello che con essa principalmente si realizza. A miglior chiarimento di tali situazioni potrebbe proporsi, ad es., la relazione intercorrente tra l'interesse pubblico dipendente dall'autorizzazione all'esercizio di una determinata attività e l'interesse pubblico correlativo alla cura del bene demaniale sul quale detta attività ha da svolgersi [...]".

⁽⁵⁵¹⁾ Il principio di leale collaborazione è nato dall'elaborazione della giurisprudenza ed è stato successivamente codificato (cfr. l'art. 4, comma 3, lett. d), della legge n. 59 del 1997, relativo al conferimento di funzioni; l'art. 4 del decreto legislativo n. 281 del 1997, in merito alla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome; l'art. 4, commi 3, 4 e 5, del decreto legislativo n. 267 del 2000, recante il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, concernente il sistema regionale delle autonomie locali; l'art. 120, comma 2, della Costituzione, sull'esercizio dei poteri sostitutivi, come modificato dalla legge costituzionale n. 3 del 2001), fino a permeare di sé l'intero sistema costituzionale. La letteratura in merito al principio di leale collaborazione è piuttosto ampia. Cfr. V. Cerulli Irelli, *Lineamenti del diritto amministrativo*, Torino, 2008, p. 60; G. Barone, *Intese e leale cooperazione tra Stato, regioni e autonomie locali negli interventi sul territorio*, in *L'attuazione del titolo V della Costituzione*, *Atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, Milano, 2005, p. 391; G. Taccogna, *Il principio di leale collaborazione nella recente giurisprudenza amministrativa*, in *Foro amm. – C.d.S.*, 2008, 4, p. 1313. Con riguardo all'incidenza del principio di leale collaborazione sulla materia dei beni pubblici e, in particolare, del demanio marittimo, si vedano M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 157; M. Olivi, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, cit., p. 2439; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 278; L. Salamone, *La gestione del demanio marittimo tra accentramento e decentramento amministrativo (nota a Corte costituzionale n. 89/2006)*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 127; C. Fraticelli, *Stato, Regioni e sdemanializzazione: la Corte "rafforza" il principio di leale collaborazione*, in *Le Regioni*, 2006, 3, p. 810; C. Coraggio, *Conflitto tra Stato e Regioni in materia di demanio idrico: la Corte annulla una circolare dell'Agenzia del demanio per violazione del principio di leale collaborazione*, in *Giur. it.*, 2007, n. 1, p. 52; F. S. Marini, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, cit., p. 16. In giurisprudenza, cfr., per tutte, Corte cost., 6 febbraio 1991, n. 49; Corte cost., 27 dicembre 1991, n. 483; Corte cost., 27 luglio 1992, n. 366; Corte cost., 10 novembre 1992, n. 427; Corte cost., 29 aprile 1993, n. 204; Corte cost., 28 dicembre 1995, n. 520; Corte cost., 18 ottobre 1996, n. 341; Corte cost., 18 dicembre 2002, n. 530; Corte cost., n. 303 del 2003; Corte

esigenze connesse alla separazione delle competenze, che vanno adeguatamente considerate ogniqualvolta si verta in tema di rapporti fra enti dotati di autonomia costituzionalmente garantita. La descritta commistione di potestà e di interessi, più che deporre nel senso dell'assorbimento o del prevalere degli uni nei confronti degli altri, pone in evidenza la necessità di ricercare elementi di coordinamento delle attività dello Stato e delle autonomie territoriali, di individuare strumenti di armonizzazione sostanziale degli interessi posti alla base delle predette attività e afferenti ai diversi livelli di governo coinvolti, al fine di assicurare una gestione partecipata e cooperativa degli interessi pubblici implicati⁽⁵⁵²⁾. Detta ricerca va condotta necessariamente sulla piattaforma costituita

cost. 13 gennaio 2004, n. 6; Corte cost., 29 gennaio 2005, n. 62. In proposito, si richiama quanto affermato dalla Corte costituzionale nella sentenza 18 ottobre 1996, n. 341, in merito al paesaggio, che trascende la competenza della regione in materia urbanistica e coinvolge lo Stato e le regioni, ordinarie o speciali, in un vincolo reciproco di cooperazione leale (cfr., anche, Corte cost. n. 379 del 1994, n. 302 del 1988, n. 359 e n. 94 del 1985, n. 239 del 1982 e n. 141 del 1972): "Il dovere di lealtà, al quale devono essere improntati i rapporti tra Stato e regione, trova la sua naturale sfera di incidenza proprio là dove l'assetto delle competenze dei due enti comporti un reciproco condizionamento delle funzioni, nel senso che il potere spettante all'un soggetto non possa essere esercitato quando l'altro non adempia ai propri compiti. Viene allora in gioco con il massimo risalto la necessità di un permanente fattore di composizione di un disegno autonomistico che è basato sì sulla distinzione e sull'articolazione delle competenze, ma anche, talvolta, sulla loro interferenza e sul loro reciproco legame. Ed è questa la funzione propria del principio di leale cooperazione, il quale opera pertanto in una dimensione che è anche, se non prevalentemente, politico-costituzionale, nel senso che qualifica, prima ancora delle rispettive posizioni giuridiche dello Stato e della regione, il contesto entro il quale devono svolgersi le relazioni tra i due enti. Tale principio - alla cui osservanza non può certo sottrarsi il consiglio regionale che, quale organo di rappresentanza politica della regione, ne è, se possibile, ancor più strettamente avvinto - può risultare leso anche in presenza di atti che, pur senza generare alcuna immediata alterazione dell'ordine delle competenze, non abbiano il valore di una semplice opinione, confinabile nella sfera del pregiuridico, ma vadano ad incidere, in quanto produttivi di un vincolo - seppure meramente politico - sul contesto di lealtà e trasparenza entro il quale devono appunto essere esercitate le rispettive competenze ed adempiuti i reciproci doveri. Anche un atto di indirizzo politico, come un ordine del giorno, è dunque idoneo, in astratto, a menomare competenze costituzionalmente attribuite allo Stato o alla regione, ed è nella specie evidente l'interesse attuale dello Stato a che sia rimosso l'atto consiliare in questione".

⁽⁵⁵²⁾ L'importanza e la necessità di azioni coordinate tra i vari soggetti coinvolti sono state evidenziate nella relazione approvata con deliberazione n. 29-2008-G della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato della Corte dei Conti del 19 dicembre 2008, dal titolo *La riscossione dei canoni nelle concessioni del demanio*

dal principio costituzionale di leale cooperazione, che trova il suo diretto fondamento negli artt. 5 e 97 della Costituzione ⁽⁵⁵³⁾, e rappresenta una

marittimo, p. 36 e 62. In detta relazione, la Sezione ha evidenziato come, nei contatti avuti con l'Agazia del demanio, sia stata una costante preoccupazione di detta Agazia sottolineare, in presenza della diversa titolarità delle competenze, degli esiti non appaganti delle riscossioni dei canoni rispetto alle previsioni e dei risultati deludenti registrati nei casi di riscossioni coattive, "la necessità e quindi l'auspicio di un intervento coordinato e programmato tra i soggetti coinvolti, ma anzitutto della collaborazione con e degli enti locali, gestori delle concessioni". In particolare, l'Agazia del demanio ha sottolineato la mancanza di qualunque norma sul coordinamento del controllo della riscossione (evidenziando la particolare gravità di detta situazione, attesa la grande frammentazione delle competenze) e la necessità di una condivisione dei dati in possesso di ciascun ente coinvolto, attraverso la completa fruibilità del Sistema informativo del demanio (c.d. S.I.D.) e, comunque, della piena disponibilità delle suddette informazioni, che consentirebbe di organizzare un sistema di controllo automatizzato delle riscossioni relative al demanio marittimo (come è già avvenuto per quelle relative alle utilizzazioni dei beni patrimoniali e del demanio storico artistico). In proposito, si evidenzia che, ad avviso della giurisprudenza costituzionale, il dovere di informazione è espressivo del più generale dovere di leale cooperazione (così Corte cost., 18 ottobre 1996, n. 341). La Sezione centrale di controllo della Corte dei Conti perviene, quindi, alla conclusione della necessità che si realizzi, nel settore in discorso, la massima collaborazione tra i vari soggetti coinvolti e che si valuti la possibilità di una partecipazione ai proventi delle concessioni e dell'uso del demanio marittimo in favore delle regioni e dei comuni costieri (si consideri che gli introiti delle concessioni ed occupazioni del demanio marittimo sono attribuiti unicamente allo Stato, in qualità di proprietario dei beni, ad esclusione dei proventi delle concessioni rilasciate e gestite dalle Autorità portuali e di regioni a statuto speciale, come la Sicilia, che è proprietaria della maggior parte dei beni del demanio marittimo, al fine di ottenere un maggior impegno delle autonomie territoriali nell'attività di riscossione, nonché allo scopo di attuare un tipo di federalismo attento al problema della ripartizione di responsabilità e risorse.

⁽⁵⁵³⁾ In merito al fondamento costituzionale del principio di leale cooperazione, si veda G. Barone, *Intese e leale cooperazione tra Stato, regioni e autonomie locali negli interventi sul territorio*, cit., p. 395. In giurisprudenza, sul principio di leale collaborazione, cfr. Corte cost., n. 214 del 1988; Corte cost., n. 139 del 1990; Corte cost., n. 49 del 1991; Corte cost., n. 482 del 1991; Corte cost., n. 483 del 1991; Corte cost., 10 febbraio 1997, n. 19; Corte cost., 18 luglio 1997, n. 242; Corte cost., 14 dicembre 1998, n. 408; Corte cost., 28 dicembre 2001, n. 437; Corte cost., 18 dicembre 2002, n. 530; Corte cost., 28 febbraio 2003, n. 53; Corte cost., n. 50 del 2005; Corte cost., n. 62 del 2005; Corte cost., 8 giugno 2005, n. 219; Corte cost., n. 406 del 2006; Corte cost., n. 425 del 2006; Corte cost., 6 febbraio 2007, n. 24; in relazione al demanio portuale, Corte cost., n. 89 del 2006 (criticata da S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 278, che non ritiene completamente appagante la soluzione della Corte costituzionale, in quanto pur garantendo la partecipazione della regione al procedimento di individuazione dei porti di rilevanza economica internazionale o di preminente interesse nazionale, non coinvolge nel procedimento le amministrazioni locali nei cui territori ricadono le strutture portuali); Corte cost., n. 90 del 2006; Corte cost., n. 255 del 2007; Corte cost., 19 ottobre 2007, n. 344. In dottrina, sul medesimo principio, si veda la nota 551. In merito all'istituto del coordinamento, si veda G. Berti, *In margine al dibattito sul coordinamento nel campo dell'azione dello Stato e degli Enti locali*, in *Atti del 5° Convegno di studi di scienza*

clausola elastica, che soccorre alla mancanza di formule legislative rigorose nella definizione dei rapporti tra i diversi enti territoriali, imperniando di sé l'attuale dettato costituzionale.

La compresenza del ruolo statale e di quello regionale e comunale in materia di demanio marittimo comporta che l'esercizio dei poteri dominicali statali su detto demanio debba, quindi, ispirarsi al principio di leale collaborazione, attraverso il concreto bilanciamento dell'interesse dello Stato proprietario con quelli delle collettività locali fruitrici dei beni. Come costantemente affermato dalla giurisprudenza della Corte costituzionale, "il principio di leale collaborazione deve presiedere a tutti i rapporti che intercorrono tra Stato e Regioni: la sua elasticità e la sua adattabilità lo rendono particolarmente idoneo a regolare in modo dinamico i rapporti in questione [i rapporti tra lo Stato proprietario e gli enti territoriali gestori dei beni demaniali], attenuando i dualismi ed evitando eccessivi irrigidimenti. [...] La via di concretizzazione del parametro della leale collaborazione [...] appare anche la più coerente con la sistematica delle autonomie costituzionali, giacché obbedisce ad una concezione orizzontale-collegiale dei reciproci rapporti più che ad una visione verticale-gerarchica degli stessi" ⁽⁵⁵⁴⁾. Del resto, è stato evidenziato come proprio nell'ambito del demanio marittimo il principio di leale cooperazione vanti "una certa tradizione" ⁽⁵⁵⁵⁾, dal tempo in cui sorse l'esigenza di coordinare

dell'amministrazione, svoltosi il 17-20 settembre 1959 a Varenna, Milano, 1961, p. 270; F. Piga, *Coordinamento (principio del)* (voce), in Enc. giur., IX, Roma, 1988, p. 1.

⁽⁵⁵⁴⁾ Così Corte cost., 1° febbraio 2006, n. 31, con specifico riferimento al demanio idrico. La Corte costituzionale ha, anche, precisato che laddove la disciplina di un particolare ambito sia costituita - come nel caso del demanio marittimo - da norme che attengono a materie per le quali sono stabilite competenze legislative di diversa attribuzione (esclusiva dello Stato, ripartita, residuale delle Regioni), alla composizione delle relative interferenze provvedono gli strumenti attuativi del menzionato principio di leale collaborazione.

⁽⁵⁵⁵⁾ Tale aspetto è messo in luce da M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 158. In proposito, si pensi all'entrata in vigore della c.d. "legge ponte" (si veda il capitolo III, paragrafo 1a), che consentì per la prima volta l'esercizio delle funzioni amministrative in materia urbanistica, di competenza dei comuni, anche sui beni demaniali marittimi, facendo così sorgere l'esigenza di

le competenze comunali in materia di pianificazione urbanistica con le attribuzioni (allora esclusivamente) statali di gestione di tali beni. Ciò è accaduto certamente perché sul demanio marittimo insiste una varietà di interessi, oggetto di cura mista dello Stato e di altri enti ⁽⁵⁵⁶⁾; interessi diversi che devono trovare, quindi, dei punti di incontro e di realizzazione in modo integrato. Come sopra evidenziato, il demanio marittimo è costituito da beni che sono di per sé, in modo naturale, destinati a molteplici usi; beni che presentano svariate potenzialità di utilizzazione e di sfruttamento, tali da aver determinato la diversità e la confluenza, in uno stesso ambito, di una pluralità di competenze, tra le quali lo Stato non può non mantenere quelle che presentano rilievo nazionale ⁽⁵⁵⁷⁾

Nel settore che ci occupa, caratterizzato dalla compresenza di interessi diversi in capo a soggetti distinti, il ricorso a meccanismi preventivi generali di coordinamento, che consentono una rilevazione obiettiva e generale degli interessi e una programmazione degli usi del demanio marittimo, appare un mezzo particolarmente adeguato ed efficace per assicurare la coordinazione necessaria, accanto agli altri strumenti giuridici che permettono la realizzazione simultanea degli interessi concorrenti

coordinamento dei diversi poteri esercitati sui detti beni; necessità accentuata a seguito dei primi trasferimenti di funzioni amministrative dallo Stato alle regioni e segnatamente con la seconda regionalizzazione, allorché si dispose la delega alle regioni delle funzioni amministrative sul demanio turistico-ricreativo. Detti interventi fecero subito avvertire, nell'ambito che ci occupa, l'esigenza di strumenti di coordinamento, che vennero inizialmente individuati nell'intesa, prospettandosi anche, come possibile risposta alle esigenze di coordinamento e di riconduzione ad unità delle azioni politico-amministrative finalizzate alla gestione del demanio, il passaggio dal modello di amministrazione tradizionale a quello di amministrazione programmata, "diretto a prevenire e comporre i virtuali conflitti fra interessi pubblici eterogenei mediante il coordinamento – in sede di formazione degli strumenti programmatici (piani amministrativi) – delle funzioni amministrative interferenti" (così M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, Milano, 1990, cit., p. 247).

⁽⁵⁵⁶⁾ Come è emerso dalle pagine che precedono, la competenza in materia di demanio marittimo è distribuita tra regioni, comuni, Autorità portuali, Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, Amministrazione marittima (Corpo delle Capitanerie di porto), Ministero dell'economia e delle finanze, Agenzia del demanio, Agenzia delle dogane, Ministero dell'ambiente, Ministero della difesa; Ministero per i beni e le attività culturali.

⁽⁵⁵⁷⁾ Parla di "poliedricità funzionale progressivamente assunta dal demanio marittimo" M. L. Corbino, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, cit., p. 179.

(proposte, pareri, conferenze di servizi, intesa c.d. forte o debole, partecipazione alla composizione di comitati e commissioni, scambio di informazioni, etc.)⁽⁵⁵⁸⁾. Del resto, è stato evidenziato come la funzione di programmazione degli usi del bene rappresenti un utile strumento con cui comporre l'esigenza di protezione del godimento collettivo con lo sfruttamento economico del bene⁽⁵⁵⁹⁾. All'esercizio di tale funzione sui beni

⁽⁵⁵⁸⁾ Il catalogo degli strumenti mediante i quali realizzare la leale collaborazione è assai ricco, considerato che la duttilità e la flessibilità delle forme sono caratteristiche tipiche del modo di operare di detto principio. In proposito, si rinvia a G. Barone, *Intese e leale cooperazione tra Stato, regioni e autonomie locali negli interventi sul territorio*, cit., p. 399.

⁽⁵⁵⁹⁾ Sul punto, si veda M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 191, 208, e 306; S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 282. Nell'ambito che ci occupa, la programmazione trova segnatamente espressione nel piano generale dei trasporti, nel piano di utilizzazione delle aree del demanio marittimo, nel piano regolatore portuale e nel piano generale di difesa del mare e delle coste marine. In merito al piano generale dei trasporti, ai cui obiettivi si devono adeguare l'ordinamento e le attività portuali, ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge n. 84 del 1994, si rinvia alla nota 389. In merito alla seconda tipologia di piano, l'art. 6, comma 3, del decreto legge 5 ottobre 1993, n. 400, convertito in legge 4 dicembre 1993, n. 494, prevede che "le regioni predispongono, sentita l'autorità marittima, un piano di utilizzazione delle aree del demanio marittimo, dopo aver acquisito il parere dei sindaci dei comuni interessati e delle associazioni regionali di categoria, appartenenti alle organizzazioni sindacali più rappresentative nel settore turistico dei concessionari demaniali marittimi". La disciplina citata è stata integrata dalle successive normative regionali, che recano di regola la previsione di piani comunali di utilizzo delle coste di ambito locale (in proposito, cfr. S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 285). In merito al piano di utilizzazione degli arenili (c.d. P.U.L.) si veda, per tutti, Cons. Stato, sez. V, 21 giugno 2005, n. 3267, a mente del quale la richiamata normativa "configura il P.U.L. come uno strumento settoriale destinato ad assolvere, nella prospettiva della migliore gestione del demanio marittimo d'interesse turistico-ricreativo, ad una funzione schiettamente programmatica (delle concessioni demaniali assentibili)". Sul punto, cfr. anche F. G. Scoca, *Spigolature in tema di federalismo amministrativo e demanio marittimo*, in AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 98, il quale evidenzia le criticità connesse al proliferare degli strumenti di pianificazione. In merito al piano regolatore portuale, va precisato che, ai sensi dell'art. 9, comma 3, della legge n. 84 del 1994 il piano regolatore portuale è adottato dal Comitato portuale, organo dell'Autorità portuale, in cui siedono anche il Presidente della giunta regionale e della provincia, nonché il sindaco o loro delegati. L'art. 5, commi 1, 2, 3 e 4, della legge 28 gennaio 1994, n. 84 prevede che: "1. Nei porti di cui alla categoria II, classi I, II e III, con esclusione di quelli aventi le funzioni di cui all'articolo 4, comma 3, lettera e) [porti con funzione turistica e da diporto], l'ambito e l'assetto complessivo del porto, ivi comprese le aree destinate alla produzione industriale, all'attività cantieristica e alle infrastrutture stradali e ferroviarie, sono rispettivamente delimitati e disegnati dal piano regolatore portuale che individua altresì le caratteristiche e la destinazione funzionale delle aree interessate. 2. Le previsioni del piano regolatore portuale non possono contrastare con gli strumenti urbanistici vigenti. 3. Nei porti di cui al comma 1 nei quali è istituita l'autorità

del demanio marittimo sono chiamati a partecipare Stato e autonomie territoriali, in quanto la stessa “involge tutti i gradi di interesse sollecitati dal bene [...] in una prospettiva che vede i singoli enti interpreti e mediatori degli interessi della collettività” ⁽⁵⁶⁰⁾.

portuale, il piano regolatore è adottato dal comitato portuale, previa intesa con il comune o i comuni interessati. Nei porti di cui al comma 1 nei quali non è istituita l'autorità portuale, il piano regolatore è adottato dall'autorità marittima, previa intesa con il comune o i comuni interessati. Il piano è quindi inviato per il parere al Consiglio superiore dei lavori pubblici, che si esprime entro quarantacinque giorni dal ricevimento dell'atto. Decorso inutilmente tale termine, il parere si intende reso in senso favorevole. 4. Il piano regolatore relativo a porti di cui alla categoria II, classi I, II e III, esaurita la procedura di cui al comma 3, è sottoposto, ai sensi della normativa vigente in materia, alla procedura per la valutazione dell'impatto ambientale ed è quindi approvato dalla regione”. Lo stesso art. 5, al comma 10, prevede un ulteriore strumento di programmazione, rappresentato dal piano operativo triennale, predisposto dall'Autorità portuale, sulla base delle cui proposte il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti individua le opere da realizzare nei porti di cui alla categoria II, classi I e II. In merito ai piani regolatori portuali si veda la circolare del 15 ottobre 2004, prot. n. 17778, del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, sull'applicazione delle “Linee guida per la redazione dei piani regolatori portuali”. Altro strumento di pianificazione, concernente il demanio marittimo sotto il profilo della tutela degli interessi ambientali, è il piano generale di difesa del mare e delle coste marine, di cui all'art. 1 della legge 31 dicembre 1982, n. 979, recante disposizioni per la difesa del mare, strumento programmatico essenziale per indirizzare, promuovere e coordinare gli interventi e le attività in materia di tutela dell'ambiente marino. Detto piano pluriennale è predisposto dal Ministro dell'ambiente, di concerto con le regioni, viene approvato dal CIPE ed è valido su tutto il territorio nazionale. La competenza statale in merito alla definizione di detto piano è stata confermata dal d.lgs. n. 112 del 1998. Sia consentito il rinvio ad A. Conio, *Tutela del mare e aree marine protette*, cit., p. 334. Cfr., anche, S. Licciardello, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, cit., p. 288; L. Benvenuti, *La frontiera marina*, cit., p. 208. Si consideri che, a livello comunitario, la Commissione europea ha indicato, tra gli strumenti di una politica marittima integrata, la pianificazione dello spazio marittimo, che interessi il mare e le sue coste. Si vedano in proposito, il Libro verde del 7 giugno 2006 (COM(2006) 275), il Libro blu del 10 ottobre 2007 (COM(2007) 575) e la comunicazione della Commissione del 26 giugno 2008 (COM(2008) 395) su una politica marittima integrata per l'Unione europea.

⁽⁵⁶⁰⁾ Così, M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 211. Ad avviso di M. Olivi, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, cit., p. 191, la partecipazione dello Stato all'esercizio della funzione programmatica avverrebbe in virtù del principio di sussidiarietà in senso dinamico: “Il principio di sussidiarietà in senso dinamico consente, mediante l'intesa con le autonomie (non già in luogo di esse), e sul presupposto che tale funzione non è espressamente attribuita ad esse, l'ingresso dello Stato nell'esercizio della funzione di programmazione degli usi del bene”. In proposito, si rammenta che l'Autore ha ricostruito il riparto di competenze tra Stato e autonomie sfuocando il ruolo del soggetto e considerando l'intestazione del bene allo Stato come indice di un livello sovralocale di interessi “e quindi idoneo a far salire l'ascensore della sussidiarietà in senso dinamico quando entrano in gioco funzioni idonee a farla venir meno o comunque a comprimerla”.

In proposito, risulta illuminante richiamare il pensiero di un compianto Maestro ⁽⁵⁶¹⁾, che, seppure direttamente riferito al demanio idrico, attiene alla medesima problematica che si è appena indagata: “gli enti che sono chiamati ad operare in questo grande complesso debbono agire in modo coordinato e continuo, quasi come ingranaggi di una sola grande macchina, e le loro competenze, per quanto specifiche o specificate nelle leggi, debbono appunto esercitarsi in linea con l’unità fondamentale del sistema, essendo parti della relativa unitaria dinamica. Anche il legislatore statale e quello regionale vengono a dipendere dunque dalla dinamica dell’insieme, a dipendere cioè dall’amministrazione. In altri termini, le amministrazioni variamente impegnate in questo sistema debbono comunque custodirne l’esistenza e l’utilità e sono chiamate ad agire secondo un principio di coordinazione e di intesa. Più che le leggi contano dunque le iniziative concrete e anche l’organizzazione, come complesso di soggetti, deve essere adattabile in vista dei risultati. I programmi di volta in volta concepiti non possono neppure essi presentare rigidità e proporsi effetti vincolanti, ma debbono essere sufficientemente flessibili per rincorrere i bisogni, sia sul piano organizzativo sia attraverso l’uso e anche l’invenzione di figure o di formule ritenute idonee. Si tratta insomma di una grande amministrazione che supera il peso delle divisioni territoriali o le utilizza semmai come ingredienti positivi dell’azione di raccolta e di perseguimento degli interessi che di volta in volta si manifestano”.

⁽⁵⁶¹⁾ G. Berti, *Problemi attuali della disciplina del demanio idrico*, in *Jus*, 2001, 2-3, p. 267.

Considerazioni finali.

I vari aspetti della disciplina del demanio marittimo, esaminati nel corso del presente lavoro, hanno evidenziato un problema e un'esigenza prioritari.

Il problema è quello della perdurante validità della titolarità pubblica statale di questa particolare categoria di beni pubblici, a fronte del progressivo affermarsi di indirizzi legislativi caratterizzati dalla dissociazione tra regime proprietario e destinazione pubblica dei beni e del processo di riallocazione di funzioni e compiti amministrativi tra Stato e autonomie territoriali, approdato alla riforma del titolo V della Costituzione, che ha operato una generale separazione tra appartenenza dei beni ed esercizio delle funzioni amministrative ad essi relative.

L'esigenza è quella di un pronto intervento legislativo, che riformi le disposizioni del codice della navigazione concernenti i beni demaniali marittimi, le quali non appaiono più adeguate ai tempi e realmente rappresentative del regime giuridico oggi applicabile agli stessi. Detta normativa, oltre i difetti denunciati nel corso della trattazione, presenta soprattutto vizi funzionali, risultando ormai per vari aspetti anacronistica, in quanto tiene conto solo in minima parte della poliedricità funzionale progressivamente acquisita dai beni demaniali marittimi.

In particolare, nell'esaminare l'elemento finalistico-funzionale - rappresentato dalla destinazione ai c.d. pubblici usi del mare e utilizzato dalla giurisprudenza prevalente e da parte della dottrina per identificare i beni che compongono il demanio marittimo - si è posto in luce come l'evoluzione storica e socio-economica abbia fatto progressivamente emergere nuove forme di utilizzazione dei beni demaniali marittimi, ampliando la gamma degli interessi pubblico-sociali che si sostanziano sul demanio marittimo. L'analisi svolta ha evidenziato come i pubblici usi collegati al mare rappresentino una categoria aperta e dinamica, la cui

molteplicità e mutevolezza implicano una pluralità di strutture e di compiti per farvi fronte e un livello delle scelte in ordine agli usi che deve necessariamente essere rimesso ai pubblici poteri, gli unici in grado di preservare anche le utilizzazioni potenziali, consentendone la realizzazione, allorché dallo stato latente si manifestano e diventano attuali; esigenza che si ritiene possa essere assicurata solo attraverso il permanere del legame di necessaria appartenenza pubblica dei beni demaniali marittimi. In proposito, dalla sintetica ricostruzione della crisi che ha colpito la definizione in chiave soggettiva dei beni pubblici e del processo di privatizzazione di detti beni, attuato dal legislatore a partire dagli anni Novanta, è emersa la permanente necessità dell'appartenenza pubblica per un nucleo essenziale di beni pubblici, tra i quali si ritiene - unitamente ad autorevole dottrina - che vadano inseriti i beni demaniali marittimi, valorizzando altresì il riferimento al dato costituzionale (art. 42 Cost.), troppo spesso non adeguatamente considerato negli studi sui beni pubblici.

L'indagine in merito all'elemento funzionale della destinazione ai pubblici usi del mare ha rivelato, inoltre, come l'evoluzione subita dagli stessi abbia comportato una sorta di stratificazione degli interessi pubblici perseguiti mediante l'impiego dei beni demaniali marittimi, in quanto le nuove forme di utilizzazione non hanno soppiantato i tradizionali pubblici usi del mare, ma si sono per lo più affiancate ad essi, così che questi ultimi continuano ancor oggi a rappresentare la c.d. dimensione permanente del demanio marittimo (corrispondente alle utilizzazioni per finalità di difesa nazionale e protezione dei confini, sicurezza della navigazione, polizia doganale, pubblica sicurezza, navigazione e traffico marittimi, etc.), che, per la rilevanza sovralocale degli interessi coinvolti (dimensione propria anche di nuove tipologie di interessi collegati al mare, come quello alla tutela dell'ambiente marino e delle sue risorse), fa "naturalmente" capo allo Stato, coinvolgendo aspetti essenziali per l'intera collettività nazionale (ma,

per certi profili, il bene demaniale marittimo implica interessi addirittura universali e delle generazioni future) e potendo soltanto lo Stato assicurarne unitarietà di indirizzo e uniformità di condizioni sull'intero territorio nazionale.

Detto processo di stratificazione non è stato adeguatamente considerato da quanti hanno automaticamente dedotto dal trasferimento delle funzioni gestionali sui beni demaniali marittimi alle autonomie territoriali il passaggio alle stesse della titolarità dominicale dei beni in discorso, valorizzandone esclusivamente le utilizzazioni legate a finalità turistico-ricreative e di fruizione del tempo libero; ricostruzione che non ha tenuto conto nemmeno del costante orientamento seguito dalla giurisprudenza costituzionale in merito alla problematica in discorso. Nell'approfondire detta giurisprudenza, infatti, si è potuto verificare come la Corte non abbia mai posto in discussione l'appartenenza allo Stato dei beni demaniali marittimi e abbia escluso che il ricordato trasferimento alle regioni e agli enti locali possa comportare anche il passaggio delle funzioni connesse al potere dominicale, in tal modo mostrando di valorizzare le istanze unitarie sottese a detta titolarità.

Peraltro, nell'esaminare il riparto di funzioni sui beni demaniali marittimi è emersa la presenza di una molteplicità di competenze, suddivise tra diversi soggetti istituzionali, chiamati a vario titolo a gestire il demanio marittimo e operanti a differenti livelli di governo. Detta commistione di potestà e di interessi, più che deporre nel senso dell'assorbimento o del prevalere degli uni nei confronti degli altri, evidenzia la necessità di ricercare elementi di coordinamento delle attività dello Stato e delle autonomie territoriali, di individuare strumenti di armonizzazione sostanziale degli interessi posti alla base delle predette attività e afferenti ai diversi livelli di governo coinvolti, al fine di assicurare una gestione partecipata e collaborativa degli interessi pubblici implicati. Tale ricerca va condotta necessariamente sulla piattaforma costituita dal

principio di leale cooperazione, che trova il suo diretto fondamento nella Carta costituzionale e rappresenta una clausola elastica, che soccorre alla mancanza di formule legislative rigorose nella definizione dei rapporti tra i diversi enti territoriali. Si è evidenziato, quindi, che una gestione efficiente e proficua del demanio marittimo possa scaturire solo dalle sinergie tra le diverse amministrazioni coinvolte.

Quanto detto chiama in causa innanzitutto il legislatore, il cui intervento in materia è da più parti invocato, avvertendosi il bisogno di una disciplina del demanio marittimo più adeguata ai tempi.

Detta riforma del regime codicistico dovrà segnatamente chiarire la distribuzione delle competenze tra i diversi soggetti coinvolti; fugare le incertezze interpretative soprattutto nel settore turistico-ricreativo; prevedere una normativa differenziata per i vari tipi di concessioni e adeguare il relativo procedimento a regole concorrenziali, per evitare distorsioni e conseguenti inefficienze nella gestione, non potendosi più trascurare la (spesso notevole) rilevanza economica delle concessioni di beni demaniali marittimi; ammettere una partecipazione agli introiti di spettanza dello Stato in favore di regioni e comuni, in ragione delle rispettive competenze gestionali, sia come forma di incentivo - atteso che l'attività di detti enti si è rivelata non sempre funzionale a pretendere e ottenere l'assolvimento degli obblighi di legge - sia in un'ottica più attenta alle esigenze di un effettivo federalismo.

In tale modo, attraverso un suo autentico ripensamento, si potrà restituire alla normazione sui beni demaniali marittimi contenuta nel codice della navigazione quella portata ordinante e generale che aveva in passato e porre fine al grave disordine normativo che connota oggi la materia.

Bibliografia.

- AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999;
- AA.VV., *La gestione del demanio marittimo dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002;
- AA. VV., *La nuova problematica giuridica dei porti turistici*, Milano, 2004;
- L. ACQUARONE, *Demanio marittimo e porti*, in *Dir. mar.*, 1983, p. 81;
- L. ACQUARONE, *La concessione di porti e impianti portuali per il naviglio da diporto*, in *Dir. mar.*, 1970, I, p. 221;
- L. ACQUARONE, P. M. VIPIANA, *Porti turistici*, in *Dig. disc. priv. – Sez. commerciale*, vol. XI, Torino, 1995, p. 184;
- L. ALESII, *L'evoluzione del regime giuridico dei beni pubblici connessi alla navigazione*, in A. Xerri (a cura di), *Profili di diritto della navigazione*, Napoli, 2003, p. 73;
- L. ANCIS, *Tendenze evolutive delle concessioni turistico-ricreative sul demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, vol. I, p. 179;
- C. ANGELONE, *Le concessioni stagionali di demanio marittimo per finalità turistiche e ricreative*, in *Dir. mar.*, 2005, p. 621;
- C. ANGELONE, *Le concessioni demaniali marittime ad uso turistico e ricreativo: diritti del concessionario, situazioni concessorie, competenze*, in AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 3;
- C. ANGELONE, *Subingresso e subconcessione nel demanio marittimo*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 245;
- C. ANGELONE, G. SILINGARDI, *Il demanio marittimo. Rassegna sistematica di giurisprudenza*, Milano, 1999;
- C. ANGELONE, *La gestione del demanio marittimo: dallo Stato, alle regioni, ai comuni*, in *Dir. mar.*, 2002, p. 173;
- A. ANZON, *Il difficile avvio della giurisprudenza costituzionale sul nuovo titolo V della Costituzione*, in *Giur. cost.*, 2003, 2, p. 1149;
- F. APRILE, *Il governo dei porti italiani*, Roma, 1997;

- M. Arsì, *I beni pubblici*, in S. Cassese (a cura di) *Trattato di diritto amministrativo, Parte speciale*, Tomo II, Milano, 2003, p. 1705;
- S. AVANZI, *Il nuovo demanio nel diritto civile, amministrativo, ambientale, comunitario, penale, tributario*, Milano, 2000;
- G. BARONE, *Intese e leale cooperazione tra Stato, regioni e autonomie locali negli interventi sul territorio*, in *L'attuazione del titolo V della Costituzione, Atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, Milano, 2005, p. 391;
- M. BASILAVECCHIA, *Natura giuridica del canone nelle concessioni demaniali marittime*, in *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 47;
- F. BENVENUTI, *Il demanio marittimo tra passato e futuro*, in *Riv. dir. nav.*, 1965, II, p. 154;
- F. BENVENUTI, *Disegno dell'Amministrazione italiana. Linee positive e prospettive*, Padova, 1996, p. 313;
- L. BENVENUTI, *La frontiera marina*, Padova, Cedam, 1988;
- G. BERTI, *Problemi attuali della disciplina del demanio idrico*, in *Jus*, 2001, 2-3, p. 259;
- G. BERTI, *In margine al dibattito sul coordinamento nel campo dell'azione dello Stato e degli Enti locali*, in *Atti del 5° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione*, svoltosi il 17-20 settembre 1959 a Varenna, Milano, 1961, p. 270;
- G. BERTI, G. C. DE MARTIN (a cura di), *Il sistema amministrativo dopo la riforma del titolo V della Costituzione*, 2002;
- S. BEVILACQUA, *Porti turistici ed aeroporti d'interesse regionale*, in atti del seminario di studi sul tema *Il turismo nel nuovo assetto dei rapporti tra Stato e regioni dopo la riforma del titolo V della Costituzione e dimensione comunitaria della materia*, Palermo, 5 dicembre 2005, in *Riv. di dir. econ., trasp. e amb.*, vol. V, 2007, p. 90;

- L. BIGLIAZZI GERI, U. BRECCIA, F. D. BUSNELLI, U. NATOLI, *I diritti reali*, in *Il sistema giuridico italiano. Diritto civile*, vol. 2, Torino, 1988;
- B. BIONDI, *I beni*, Torino, 1956;
- M. BRIGNARDELLO, M. CASANOVA, *Diritto dei trasporti. Infrastrutture e accesso al mercato*, Milano, 2004;
- M. BRUSCO, *Comando Generale delle Capitanerie di Porto*, in *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 137;
- G. A. BURSESE, *Rassegna di dottrina e di giurisprudenza in tema di demanio marittimo*, in *Riv. dir. nav.*, 1970, II, p. 137;
- O. M. CALSOLARO, *Amministrazione e uso del demanio: alla ricerca dell'interesse pubblico*, in *Foro amm. - CdS*, 2007, vol. VI, fasc. 3, p. 1036;
- O. M. CALSOLARO, *Riflessi della cartolarizzazione sugli statuti dominicali pubblici*, in *Foro amm. - Tar*, n. 2, vol. V, 2006, p. 781;
- G. CAMARDA, *Comune e fascia costiera*, in AA.VV., *La gestione del demanio marittimo dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 55;
- G. CAMARDA, *Relazione al Convegno L'ordinamento portuale italiano a dieci anni della riforma: risultati e prospettive*, Ravenna, 27-28 febbraio 2004, Bologna, 2006, p. 61;
- F. CAMMEO, *Demanio* (voce), in *Dig. it.*, vol. IX, parte I, Torino, 1887-1898, p. 841;
- M. A. VENCHI CARNEVALE, *La disciplina dei beni*, in G. Santaniello (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo. Diritto pubblico dell'economia*, vol. XXIX, Tomo I, Padova, 1999;
- V. CAPUTI IAMBRENGHI, *Beni pubblici* (voce), in *Enc. Giur.*, V, *Aggiornamento*, Roma, 2004, p. 1;
- V. CAPUTI IAMBRENGHI, *Beni pubblici (uso dei)* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. II, Torino, 1987, p. 304;
- V. CAPUTI IAMBRENGHI, *Beni pubblici tra uso pubblico e interesse finanziario*, in *Dir. amm.*, 2007, n. 2, p. 165;

- V. CAPUTI IAMBRENGHI, *Proprietà dovere dei beni in titolarità pubblica*, in *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 61;
- S. M. CARBONE, F. MUNARI, *La disciplina dei porti tra diritto comunitario e diritto interno*, Milano, 2006;
- M. CASANOVA, *Il demanio marittimo*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 201;
- M. CASANOVA, *Demanio marittimo e poteri locali*, Milano, Giuffrè, 1986;
- M. CASANOVA, *Mareggiate e lido del mare*, in *Dir. mar.*, 2001, p. 1517;
- S. CASSESE, *I beni pubblici. Circolazione e tutela*, Milano, 1967;
- S. CASSESE, *Titolarità e gestione dei beni pubblici: una introduzione*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 3;
- S. CASSESE, *Concessione di beni pubblici e diritto di insistenza*, in *Giornale di diritto amministrativo*, 2003, vol. 9, fasc. 4, p. 355;
- E. CASTORINA, G. CHIARA, *Beni pubblici. Artt. 822-830*, in *Il Codice Civile - Commentario*, fondato da P. Schlesinger e diretto da F. D. Buselli, Milano, 2008;
- N. CENTOFANTI, *I beni pubblici. Tutela amministrativa e giurisdizionale*, Milano, 2007;
- V. CERULLI IRELLI, *Proprietà pubblica e diritti collettivi*, Padova, 1983;
- V. CERULLI IRELLI, *Utilizzazione economica e fruizione collettiva dei beni*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 3;
- V. CERULLI IRELLI, *Profili dominicali e profili funzionali nel rapporto Stato-Regioni in materia di beni pubblici*, in *Le Regioni*, 1987, p. 301;

- V. CERULLI IRELLI, *Beni pubblici* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. II, Torino, 1986, p. 273;
- V. CERULLI IRELLI, *Usò pubblico* (voce), in *Enc. Dir.*, Varese, 1992, vol. XLV, p. 953;
- V. CERULLI IRELLI, *Lineamenti del diritto amministrativo*, Giappichelli, 2006;
- V. CERULLI IRELLI, *Profili dominicali e profili funzionali nel rapporto Stato-Regioni in materia di beni pubblici*, in *Le Regioni*, 1987, p. 250;
- R. CIANCHINI, *La nuova disciplina del demanio marittimo*, Rimini, 2001;
- A. CLARONI, *La natura giuridica delle darsene scavate a secco su aree private*, in *Dir. dei trasp.*, 2004, p. 484;
- A. CLARONI, *Incidenza della proprietà dei beni del demanio marittimo sulla determinazione e riscossione dei relativi canoni di concessione*, in *Dir. trasp.*, 2005, n. 2, p. 610;
- G. COLOMBINI, *Lido e spiaggia* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. IX, Torino, 1994, p. 262;
- G. COLOMBINI, *Conservazione e gestione dei beni pubblici*, Milano, 1989;
- G. COLOMBINI, *Demanio e patrimonio dello Stato e degli enti pubblici* (voce), in *Dig. disc. pubbl.*, vol. V, Torino, 1990, p. 1;
- A. CONIO, *Concessioni: il diritto di insistenza del precedente concessionario non impedisce l'indizione della gara*, in *Il Sole 24 Ore, Diritto e pratica amministrativa*, Milano, 2007, n. 5, p. 50;
- A. CONIO, *Tutela del mare e aree marine protette*, in G. Rossi (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Milano, 2008, p. 334;
- CONSIGLIO NAZIONALE DEL NOTARIATO, studio dal titolo *Demanio marittimo: inizio e cessazione della demanialità*, approvato dalla Commissione Studi il 23 settembre 1997;
- C. CORAGGIO, *Conflitto tra Stato e Regioni in materia di demanio idrico: la Corte annulla una circolare dell'Agenzia del demanio per violazione del principio di leale collaborazione*, in *Giur. it.*, 2007, n. 1, p. 51;
- M. L. CORBINO, *Il demanio marittimo. Nuovi profili funzionali*, Milano, 1990;

- M. L. CORBINO, *Rada* (voce), in *Dig. disc. priv., sez. commerciale*, vol. XI, Torino, 1995, p. 541;
- M. L. CORBINO, *Demanio costiero e demanio portuale: attuale regime concessorio e prospettive di riforma*, in *Studi in onore di Gustavo Romanelli*, Milano, 1997, p. 377;
- A. CORPACI, *Revisione del titolo V della parte II della Costituzione e sistema amministrativo*, in *Le Regioni*, 2001, n. 6;
- G. CORSO, *Autotutela (dir. amm.)* (voce), in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, vol. I, Milano, 2006, p. 609;
- G. CORSO, *Manuale di diritto amministrativo*, Torino, 2006 e 2008;
- G. CORSO, *I beni pubblici come strumento essenziale dei servizi di pubblica utilità*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 29 e in *Servizi pubblici e appalti*, 2003, n. 4, p. 505;
- G. CORSO, V. LOPILATO (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte generale*, Milano, 2006;
- G. D'ALESSIO, *Decentramento e riorganizzazione della P.A. nella legge n. 59/1997*, in *Lav. nelle p.a.*, 1998, n. 1, p. 9;
- A. D'AMICO CERVETTI, *Demanio marittimo e assetto del territorio*, Milano, 1983;
- F. D'ANIELLO, *Porti (porti di navigazione marittima)* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, vol. XIII, Torino, 1966, p. 292;
- F. D'ANIELLO, *Porti* (voce), in *Enc. giur. Treccani*, vol. XXIII, Roma, 1990, p. 1;
- F. DE LEONARDIS, *Gli aspetti ambientali nella valutazione dei porti turistici*, intervento al forum sul tema *I porti turistici. Aspetti giuridici, ambientali, economico-finanziari, turistico-culturali e progettuali*, Firenze, 25 febbraio 2008;

- F. DE LEONARDIS, *Beni ambientali e azione amministrativa*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 29;
- G. DE SIMONE, *Amministrazione dei beni demaniali marittimi e tutela del paesaggio*, intervento alla giornata di studi di diritto amministrativo sul tema *Il nuovo codice dei beni culturali e del paesaggio: prospettive applicative*, Terracina, 26 giugno 2004;
- G. DE' VERGOTTINI, *Le competenze in materia di porti alla luce della riforma della Costituzione*, in *Dir. amm.*, 2001, p. 593;
- G. DI GIANDOMENICO, *Demanzialità marittima e subingresso nella concessione dei porti turistici*, in *Il Foro amm. – CdS*, 2004, n. 7-8, p. 2354.
- G. DI GIANDOMENICO, *L'appartenenza del demanio marittimo dopo le recenti modifiche legislative e costituzionali*, in AA.VV., *La gestione del demanio marittimo. Dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 71;
- G. DI GIANDOMENICO, *Porti e demanzialità*, in A. Antonini (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 217;
- G. DUCA, *Sicurezza della navigazione e tutela dell'ambiente: i luoghi di rifugio*, in *Dir. mar.*, 2004, p. 414;
- M. DUGATO, *Il regime dei beni pubblici: dall'appartenenza al fine*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 17;
- G. FALZEA, *Porto e funzione portuale*, Milano, 1998;
- E. FOLLIERI, *Profili amministrativi nell'individuazione delle materie di cui all'art. 117 Cost.*, in *Annuario 2002* dell'Associazione Italiana dei Professori di diritto amministrativo, Milano, 2003, p. 491;
- A. FORZA, F. G. SCOCA, *Darsene "a secco" e pericolose derive concettuali*, in *Il Foro amm. – C.d.S.*, vol. II, n. 3, 2003, p. 1110;

- F. FRANCIARIO, *Privatizzazioni, dismissioni e destinazione naturale dei beni pubblici*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2003, p. 191 e in *Dir. amm.*, 2004, 1, 84;
- C. FRANCHINI, *L'organizzazione statale per la gestione dei beni pubblici*, in *Foro amm. - TAR*, 2006, vol. 5, fasc. 10, p. 3389;
- C. FRATICELLI, *Stato, Regioni e sdemanializzazione: la Corte "rafforza" il principio di leale collaborazione*, in *Le Regioni*, 2006, 3, p. 810 e in www.forumcostituzionale.it;
- S. FRESTA, *Utilizzazione dei beni del demanio marittimo*, Palermo, 1975;
- D. GAETA, *Il demanio marittimo*, Milano, 1965;
- D. GAETA, *Lido e spiaggia* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, vol. IX, Torino, 1963, p. 918;
- D. GAETA, *Rada* (voce), in *Novissimo digesto italiano*, vol. XIV, Torino, 1967, p. 728;
- S. GALASSO, *Regime dominicale dei beni demaniali marittimi*, in *Il demanio marittimo e il regime delle concessioni. Il nuovo sistema tributario marittimo*, atti del seminario ITA, Roma, 24-26 novembre 2008, p. 112;
- C. GALLUCCI, *Art. 104, Art. 105, Art. 106*, in G. Falcon (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998, p. 356;
- M. S. GIANNINI, *I beni pubblici*, Roma, 1963;
- M. S. GIANNINI, *Diritto pubblico dell'economia*, Bologna, 1977;
- M. S. GIANNINI, *Il potere pubblico. Stati e amministrazioni pubbliche*, il Mulino, Bologna, 1986;
- A. GIARDINI, *I porti e i servizi portuali*, in *Trattato di diritto commerciale e di diritto pubblico dell'economia*, diretto da F. Galgano, vol. 40, *Il diritto del mercato del trasporto*, di S. Zunarelli (a cura di), Verona, 2008;

- A. GIUFFRIDA, *Patrimonio dello Stato s.p.a.* (voce), in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, tomo II, Torino, 2008, p. 638;
- N. GRECO, B. MURRONI, *Demanio marittimo, zone costiere, assetto del territorio*, Bologna, 1980;
- M. GRIGOLI, *Diporto e turismo nautico*, Padova, 2004;
- M. GRIGOLI, *La realtà demaniale e infrastrutturale dedicata alla nautica da diporto e al turismo nautico*, in *Dir. trasp.*, 2005, vol. 1, p. 105;
- M. GRIGOLI, *Sulla ricognizione dei tratti peculiari della demanialità marittima*, in *Giust. civ.*, 1995, 6, p. 1649;
- M. GRIGOLI,, *Un apprezzabile intervento del legislatore siciliano in merito alla disciplina del demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, vol. I, p. 71;
- T. GROPPI, *Sussidiarietà e federalismo, l'esercizio unitario non si tocca*, in *D&G*, 8, p. 42;
- E. GUICCIARDI, *Il demanio*, Padova, 1934;
- N. GULLO, *Beni pubblici*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte speciale*, vol. II, Milano, 2006, p. 187;
- C. IBBA, *La tipologia delle privatizzazioni*, in *Giur. comm.*, 2001, I, p. 484;
- G. IMPALLOMENI, *L'ammissibilità della proprietà privata sulle darsene interne*, in *Riv. dir. civ.*, Padova, 1975, p. 469;
- C. INGRATOCI, *La concessione di aree e banchine*, in *Riv. dir. econ., trasp. e amb.*, 2007, vol. V, e in *Dir. mar.*, 2007, p. 984;
- G. INGROSSO, *Demanio (Diritto moderno)* (voce), in *Nuov. Dig. it.*, vol. V, Torino, 1960, p. 427;
- P. JARICCI, R. RESTA, *Beni pubblici*, in A. Scialoja e G. Branca (a cura di), *Commentario del codice civile*, Bologna, 1987;
- A. LEFEBVRE D'OIDIO, G. PESCATORE, L. TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2000;
- S. LICCIARDELLO, *Demanio marittimo e autonomie territoriali*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del

- Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 265;
- E. LIGATO, *Natura dichiarativa e carattere discrezionale del procedimento di delimitazione del demanio marittimo*, in *Dir. trasp.*, 2006, n. 1, p. 224;
 - A. LOLLI, *Proprietà e potere nella gestione dei beni pubblici e dei beni di interesse pubblico*, in *Dir. amm.*, 1996, 1, p. 51;
 - A. LOLLI, *I beni pubblici per destinazione: formazione ed estinzione della fattispecie*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 1998, p. 629;
 - A. LUCARELLI, *Note minime per una teoria giuridica dei beni comuni*, in *Quale Stato*, 2007, n. 4;
 - A. MAESTRONI, *Demanio marittimo: tutela delle coste e diritti di uso collettivo*, in *Riv. giur. amb.*, 2003, p. 963;
 - D. MALTESE, *Demanio portuale e pubblici usi del mare*, in *Dir. mar.*, 2002, p. 1506;
 - F. MANGANARO, *Il porto da bene demaniale ad azienda*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 247;
 - M. MARESCA, *Il riparto delle competenze legislative nell'ordinamento italiano con riguardo alla materia del trasporto e dei porti. L'incidenza dei principi fondamentali e degli obblighi internazionali*, in *Dir. comm. internaz.*, 2003, 17.2-3, p. 273;
 - A. MARI, *La Patrimonio dello Stato S.p.A.*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, n. 8, Milano, p. 820;
 - F. S. MARINI, *Proprietà pubblica: profili costituzionali*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 7;
 - G. MASCIOLI, *Natura giuridica della duna costiera ovvero i confini marittimi delle nuove competenze locali*, in *Il Foro amm. - Tar*, vol. II, n. 6, 2003, p. 2121;

- M. MICHETTI, *La Corte alle prese con la leale collaborazione*, in *Giur. cost.*, 2006, n. 1, p. 256;
- A. MONTAGNA, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico: verso l'affermazione di un diritto di uso pubblico della collettività sulle nostre coste*, in *Riv. Giur. Amb.*, 2001, 2, p. 621;
- A. MONTAGNA, *Demanio marittimo e impedimento dell'uso pubblico: verso l'affermazione di un diritto di uso pubblico delle collettività sulle nostre coste*, in *Riv. giur. amb.*, 2001, 2, p. 621;
- F. MORANDI, *La tutela del mare come bene pubblico*, Giuffrè, Milano, 1998;
- S. MOSCATO, *Ancora su delimitazione e azione di regolamento di confini*, in *Riv. dir. economia, dei trasporti e dell'ambiente*, II, 2004;
- G. NAPOLITANO, *La Patrimonio dello Stato S.p.A. tra passato e futuro: verso la scomposizione del regime demaniale e la gestione privata dei beni pubblici?*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni*, *Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2003, p. 251;
- M. NIGRO, *Osservazioni a Corte costituzionale 19 giugno 1958, n. 37*, in *Giur. Cost.*, 1958, p. 498;
- M. OLIVI, *Beni demaniali ad uso collettivo. Conferimento di funzioni e privatizzazione*, Padova, 2005;
- M. OLIVI, *Profili evolutivi dei beni demaniali marittimi*, intervento alla Tavola rotonda sul tema *Forme di tutela e profili sostanziali nel diritto marittimo contemporaneo*, Venezia, 7 novembre 2003, in *Dir. mar.*, 2004, p. 364;
- M. OLIVI, *Il demanio marittimo tra Stato e autonomie territoriali e titolarità del bene e titolarità delle funzioni*, in *Foro amm. - CdS*, 2006, vol. 5, fasc. 9, p. 2423;
- M. OLIVI, *Beni pubblici*, in *Il diritto. Enciclopedia giuridica del Sole 24 ore*, vol. 2, Milano, 2007, p. 501;

- M. OLIVI, *L'extracommercialità dei beni pubblici e la frantumazione della proprietà*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 49;
- A. PAJNO, *Gli “elementi unificanti” nel nuovo titolo V della Costituzione*, in *L'attuazione del titolo V della Costituzione*, Atti del 50° Convegno di studi di scienza dell'amministrazione, svoltosi il 16-18 settembre 2005 a Varenna, Milano, 2005, p. 257;
- G. PALMA, *I beni appartenenti allo Stato, agli enti pubblici e agli enti ecclesiastici*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. Rescigno, vol. 7, Torino, 1982, p. 77;
- N. PAOLANTONIO, *Nota alla sentenza del Consiglio di stato, Sezione IV, 17 febbraio 2004 n. 628*, in www.giustamm.it;
- G. PASQUINI, *La Infrastrutture S.p.A.*, in *Giorn. dir. amm.*, 2002, n. 8, Milano, p. 824;
- L. R. PERFETTI, *Diritto d'insistenza e rinnovo della concessione di pubblici servizi*, in *Foro amm.- C.d.S.*, 2003, 2, p. 621;
- G. PERICU, *Porto (navigazione marittima)* (voce), in *Enc. dir.*, vol. XXXIV, Varese, p. 424;
- P. PERLINGIERI, *La gestione del patrimonio pubblico: dalla logica dominicale alla destinazione funzionale*, in U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007, p. 85;
- G. PESCATORE, *La delimitazione del demanio marittimo*, in *Foro it.*, 1998, parte V, col. 229;
- S. PRETE, *Sugli effetti prodotti dall'entrata in vigore della legge 28 gennaio 1994, n. 84 sulle concessioni demaniali marittime rilasciate in precedenza*, in *Dir. mar.*, 2001, p. 1523;
- T. PICAZIO, *Beni pubblici destinati alla navigazione (contravvenzioni concernenti i)* (voce), in *Enc. giur.*, V, Roma, 1988;

- G. PIERANTOZZI, *I profili giuridici e normativi del federalismo portuale*, in *Dir. mar.*, fasc. III, 2004, p. 775;
- F. PIGA, *Coordinamento (principio del)* (voce), in *Enc. giur.*, IX, Roma, 1988, p. 1;
- F. PIZZETTI, *Articolo 7 (Attribuzione delle risorse)*, in G. Falcon (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998, p. 42;
- R. POLLASTRINI, *I porti rifugio*, in *Dir. maritt.*, 2003, 2, p. 1039;
- S. PUGLIATTI, *La proprietà nel nuovo diritto*, Milano, 1964;
- S. PUGLIATTI, *Beni (Teoria gen.)* (voce), in *Enc. dir.*, V, Milano, 1959, p. 173;
- E. O. QUERCI, *Sdemanializzazione* (voce), in *Dig. disc. pubbl., Aggiornamento*, Torino, 2005, p. 663;
- F. A. QUERCI, *Demanio marittimo* (voce), in *Enc. dir.*, vol. V, Milano, 1959, p. 92;
- O. RANELLETTI, *Scritti giuridici scelti, IV. I beni pubblici*, Napoli, 1992;
- G. REALE, *Titolarità del demanio marittimo e conflitto di attribuzioni tra Stato e Regioni in tema di relativi rapporti concessori, alla luce della l. cost. 18 ottobre 2001, n. 3*, in *Dir. trasp.*, 2004, vol. I, p. 139;
- M. RENNA, *La regolazione amministrativa dei beni a destinazione pubblica*, Milano, 2004;
- M. RENNA, *Beni pubblici*, in S. Cassese (diretto da), *Dizionario di diritto pubblico*, Milano, 2006, p. 714;
- M. RENNA, *Beni pubblici degli enti privatizzati*, in *Titolarità pubblica e regolazione dei beni, Annuario 2003* dell'Associazione italiana dei professori di diritto amministrativo, Milano, 2004, p. 295;
- M. RENNA, *L'efficacia e l'esecuzione dei provvedimenti amministrativi tra garanzie procedurali ed esigenze di risultato*, in *Dir. am.*, 2007, n. 4, p. 825;

- M. RENNA, *La tutela dei beni pubblici*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 81;
- M. RENNA, *L'efficacia e l'esecuzione dei provvedimenti amministrativi tra garanzie procedurali ed esigenze di risultato*, in *Dir. amm.*, 2007, n. 4, p. 825;
- D. RICCIO, *Potestà concessoria sul demanio marittimo e arenili*, in *Dir. dei trasp.*, 2005, n. 2, p. 671;
- G. RIGHETTI, *Trattato di diritto marittimo*, Parte I, Tomo I, Milano, 1987;
- S. RODOTÀ, *Linee guida per un nuovo codice dei beni pubblici*, in U. Mattei, E. Reviglio, S. Rodotà (a cura di), *Invertire la rotta. Idee per una riforma della proprietà pubblica*, Bologna, 2007, p. 357;
- A. ROMANO TASSONE, *Relazione di sintesi*, in A. Police (a cura di), *I beni pubblici: tutela, valorizzazione e gestione*, Atti del Convegno di studi – Ville Tuscolane, 16-18 novembre 2006, Milano, 2008, p. 697;
- A. ROMANO TASSONE, *La potestà regolamentare dello Stato e delle regioni*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali, Parte generale*, vol. I, Milano, 2006, p. 45;
- A. ROMANO TASSONE, *Audizione dinanzi alla 1a Commissione Permanente del Senato della Repubblica nell'ambito dell'indagine conoscitiva sugli effetti nell'ordinamento delle revisioni del titolo V della parte II della Costituzione*, seduta del 28 novembre 2001;
- G. ROSSI, *Diritto amministrativo*, vol. I e II, Milano, 2005;
- G. ROSSI, A. BENEDETTI, *La competenza legislativa statale esclusiva in materia di livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali*, in *Il lavoro nelle pubbliche amministrazioni*, vol. V, supplemento al fascicolo n. 1, Milano, 2002, p. 22;
- G. ROSSI, (a cura di), *Diritto dell'ambiente*, Milano, 2008;
- R. ROTIGLIANO, *Beni pubblici, reti e la dottrina delle Essential Facilities*, in *Dir. am.*, 2006, n. 4, p. 947;

- L. SALAMONE, *La gestione del demanio marittimo tra accentramento e decentramento amministrativo*, in *Dir. mar.*, 2007, p. 127;
- L. SALVATORI, *La gestione del demanio marittimo nella regione Sardegna e il principio di adeguatezza funzionale*, in *Dir. Trasp.*, 2008, n. 1, p. 193;
- L. SALVATORI, *Riparto di competenze Stato-Regioni. Nota di commento alle sentenze della Corte costituzionale n. 89 del 6 marzo 2006 e n. 90 del 10 marzo 2006*, in *Orientamenti di giurisprudenza marchigiana*, 2007, n. 1, p. 241;
- A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. 2, Napoli, 1989;
- A.M. SANDULLI, *Beni pubblici* (voce), in *Enc. Dir.*, vol. V, Milano, 1959, p. 277;
- A.M. SANDULLI, *Beni pubblici* (voce), in *Scritti giuridici, IV. Diritto amministrativo*, Napoli, 1990, p. 121;
- E. SANTORO, *Concessioni di beni pubblici e procedure di evidenza pubblica con riferimento ai porti turistici*, in *Foro am. – C.d.S.*, vol. IV, fasc. 7/8, 2005, p. 2388;
- G. SCACCIA, *Il riparto delle funzioni legislative fra Stato e regioni*, in G. Corso, V. Lopilato (a cura di), *Il diritto amministrativo dopo le riforme costituzionali*, Milano, 2006, p. 1;
- A. SCIALOJA, *Corso di diritto della navigazione*, Roma, 1943;
- F. G. SCOCA, *Relazione introduttiva*, in AA.VV., *La gestione del demanio marittimo. Dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 15;
- F. G. SCOCA, *Spigolature in tema di federalismo amministrativo e demanio marittimo*, in AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 89;
- E. SICUREZZA, *L'Autorità marittima*, in A. Antonini, (coordinato da), *Trattato breve di diritto marittimo*, vol. I, *Principi, Soggetti, Beni, Attività*, Milano, 2007, p. 81;
- M. SINISI, *La concessione di aree portuali tra obblighi procedurali e spazi discrezionali*, in *Foro amm. – TAR*, 2004, n. 3, vol. III, p. 649;

- G. SIRIANNI, *I porti marittimi*, in *Trattato di diritto amministrativo*, a cura di Sabino Cassese, Tomo II, Milano, 2005;
- M. SMIROLDO, *Brevi considerazioni sullo stato di attuazione del sistema di valorizzazione del demanio marittimo: le concessioni di aree demaniali per finalità turistico-ricreative*, relazione al convegno *Le infrastrutture marittime ed aeronautiche. Evoluzione concettuale e problematiche di gestione*, Palermo, 2-3 maggio 2008;
- D. SORACE, *Cartolarizzazione e regime dei beni pubblici*, in www.aedon.mulino.it, 2003, n.1;
- G. TACCOGNA, *Demanio marittimo costiero e servizi pubblici locali: appunti per legislatori regionali e amministratori pubblici locali*, in *Dir. mar.*, 2004, p. 794;
- G. Taccogna, *Il principio di leale collaborazione nella recente giurisprudenza amministrativa*, in *Foro amm. – C.d.S.*, 2008, 4, p. 1313;
- G. TELLARINI, *I porti e le classificazioni*, in atti del convegno nazionale di studi sul tema *Le infrastrutture marittime ed aeronautiche. Evoluzione concettuale e problematiche di gestione*, Palermo, 2-3 maggio 2008, in *Riv. di dir. econ., trasp. e amb.*, 2008;
- B. TONOLETTI, *Beni pubblici e concessioni*, Padova, 2008;
- L. TORCHIA, *Art. 1 (Oggetto)*, in G. Falcon (a cura di), *Lo Stato autonomista. Funzioni statali, regionali e locali nel decreto legislativo n. 112 del 1998 di attuazione della legge Bassanini n. 59 del 1997*, Bologna, 1998, p. 16;
- R. TRANQUILLI LEALI, *Porti turistici: struttura e funzioni*, Milano, 1996;
- R. TRANQUILLI LEALI, *Le utilizzazioni del diporto nautico nell'ambito del demanio marittimo: profili attuali di competenza*, in AA.VV., *La gestione del demanio marittimo. Dallo Stato, alle Regioni, ai Comuni*, Milano, 2002, p. 91;

- R. TRANQUILLI LEALI, *Il demanio turistico-ricreativo: problematiche attuali e nuovi profili di gestione*, in AA.VV., *Regioni e demanio marittimo*, Milano, 1999, p. 101;
- D. URANIA GALETTA, D. M. TRAINA, *Trasporti marittimi e porti*, in M. P. Chiti e G. Greco (diretto da), *Trattato di diritto amministrativo europeo, Parte speciale*, Tomo IV, Milano, 2007, p. 2111;
- M. VALENTE, *Autorità portuali ed enti locali a dieci anni dalla riforma portuale*, in *Dir. trasp.*, 2004, p. 435;
- V. VALLARIO, *Il demanio marittimo*, Milano, 1970;
- F. VASSALLI, *Sulla condizione giuridica degli arenili*, in *Dir. mar.*, 1928, p. 59;
- P. VERNA, *Diritto di insistenza ceduto al miglior offerente*, in *Il Sole 24 Ore, Guida agli enti locali*, 2008, n. 19, p. 81;
- V. VITIELLO, *Note sul demanio marittimo*, in *Riv. giur. amb.*, 2006, p. 489;
- P. VIRGA, *Beni pubblici e di interesse pubblico*, Palermo, 1962;
- P. VIRGA, *Diritto amministrativo, I principi*, 1995, Milano;
- E. VOLLI, *Sul trasferimento alla regione Friuli Venezia Giulia delle funzioni relative alla concessione sulle aree demaniali marittime (art. 11, D.lgs. n. 111 del 2004)*, intervento al convegno *Le infrastrutture marittime e aeronautiche. Evoluzione concettuale e problematiche di gestione*, Palermo, 2-3 maggio 2008;
- A. XERRI (a cura di), *Profili di diritto della navigazione*, Napoli, 2003;
- A. XERRI SALAMONE, *L'ordinamento giuridico dei porti italiani*, Milano, 1998;
- A. XERRI, *Rapporti tra Autorità portuali e Regioni*, relazione al Convegno *L'ordinamento portuale italiano a dieci anni della riforma: risultati e prospettive*, Ravenna, 27-28 febbraio 2004, Bologna, 2006, p. 97;
- G. ZANOBINI, *Corso di diritto amministrativo*, vol. IV, Milano, 1958.