

LA GOVERNANCE DEL PIANO NAZIONALE DI RIPRESA E RESILIENZA – Concessione delle aree demaniali nella legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021



PNRR

LE SCHEDE SINTETICHE

Il PNRR per la concorrenza in materia delle aree demaniali

Il *Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza* (PNRR) riconosce la tutela e la promozione della concorrenza - principi-cardine dell'ordinamento dell'Unione europea¹ – come fattori essenziali per favorire l'efficienza e la crescita economica e, più in generale, per garantire la ripresa post-pandemica del paese. Per il legislatore eurounitario l'applicazione del principio di concorrenza contribuisce ad una maggiore giustizia sociale, ad un contenimento dei prezzi e ad incrementare la qualità dei beni e dei servizi. Tale modello di sviluppo socio-economico attribuisce, inoltre, alla concorrenza la capacità di innescare processi in grado di assicurare una più consistente eguaglianza sostanziale e una più solida coesione sociale. La *Commissione europea* e l'*Autorità garante della concorrenza e del mercato* (AGCM) sono i più importanti protagonisti nei processi di tutela e promozione della concorrenza, la prima con l'emanazione di norme (regolamenti e direttive) che mirano a costruire un mercato competitivo europeo e l'AGCM che svolge le proprie funzioni di regolazione e vigilanza a livello nazionale.

Tale sistema, articolato su due livelli, nazionale e sovranazionale, necessita di coordinamento e armonizzazione tra i corrispondenti livelli di disciplina normativa, anche attraverso la revisione di norme di legge o regolamentari che ostacolano il gioco competitivo. Sotto quest'ultimo profilo, il PNRR sottolinea, quindi, la necessità di un'opera continuativa e sistematica di abrogazione e modifica di norme dal contenuto o, comunque, dall'effetto anticoncorrenziale. In applicazione di questi principi, che definiscono le finalità della legislazione in tema di mercato e concorrenza l'ordinamento italiano, attraverso il PNRR, ha assunto l'impegno ad assicurare l'adozione, con cadenza annuale, di una legge di liberalizzazione e semplificazione² dei settori in cui la competizione economica incontra ancora ostacoli³.

¹ I trattati europei e, più in generale, la normativa dell'Unione attribuiscono alla tutela e alla promozione della concorrenza il ruolo di principi cardine dell'ordinamento dell'Unione europea e collegano ad esse il modello di sviluppo socio-economico europeo.

² A tal proposito appare opportuno sottolineare come la semplificazione della legislazione supporti trasversalmente tutte le sei missioni del PNRR e rappresenti un intervento riformatore essenziale per favorire la crescita del Paese.

³ L'adozione di una *legge annuale per il mercato e la concorrenza* è stata prevista dall'art. 47 della L. 23 luglio 2009, n. 99 con la finalità di:

- rimuovere gli ostacoli regolatori, di carattere normativo o amministrativo, all'apertura dei mercati;
- promuovere lo sviluppo della concorrenza;
- garantire la tutela dei consumatori.

La legge annuale per il mercato e la concorrenza è stata in realtà adottata solo nel 2017 (Legge 4 agosto 2017, n. 124). Il PNRR, invece, ha individuato l'adozione della legge annuale sulla concorrenza, come uno degli obiettivi (*target*) che l'ordinamento italiano che chiamato a perseguire.

Il primo provvedimento con cui l'Italia ha assolto tale impegno è rappresentato dalla Legge 5 agosto 2022, n. 118 (*Legge annuale per il mercato e la concorrenza 2021*).

Stante il ruolo che assume in questo scenario appare utile una breve descrizione degli argomenti e delle finalità della L. n. 118/2022. In particolare, la normativa in questione prevede una prima serie di misure in materia concorrenziale ed è volta a:

- promuovere lo sviluppo della concorrenza, anche al fine di garantire l'accesso ai mercati di imprese di minori dimensioni, nonché di contribuire al rafforzamento della giustizia sociale, di migliorare la qualità e l'efficienza dei servizi pubblici e di potenziare la tutela dell'ambiente, il diritto alla salute dei cittadini;
- rimuovere gli ostacoli regolatori, di carattere normativo e amministrativo, all'apertura dei mercati;
- garantire la tutela dei consumatori⁴.

La legge sulla concorrenza per il 2021 e le concessioni delle aree demaniali

In coerenza con gli obiettivi previsti dal PNRR, la L. n. 118/2022 immette nell'ordinamento, tra le altre cose, all'art. 5, disposizioni finalizzate ad introdurre criteri trasparenti e certi per il rilascio di concessioni per la gestione di porti e dirette a favorire un esercizio più efficiente degli stessi. La legge in questione precisa, inoltre, che le disposizioni in essa contenute hanno carattere ordinamentale e che da esse non derivano nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

Trattandosi di beni appartenenti al demanio pubblico che l'ordinamento dà in concessione a soggetti privati ai fini del loro sfruttamento economico appare utile ed opportuno, introdurre il concetto di demanio e ricostruirne brevemente la disciplina generale. Ciò, infatti, consente di ponderare ed inquadrare meglio il contesto in cui si inserisce la nuova disciplina e, quindi, anche la sua portata effettiva.

⁴ La sostanziale identità delle finalità della L. n. 118/2022 con quelle fissate dall'art. 47 della L. n. 99/2009, testimonia della continuità ideale e teleologica tra i due provvedimenti normativi.

I beni appartenenti al demanio pubblico sono destinati a soddisfare bisogni collettivi⁵ e sono, quindi, sottoposti a vincoli speciali⁶.

Ai sensi dell'art. 822 del Codice civile appartengono allo Stato e fanno parte del demanio pubblico *il lido del mare, la spiaggia, le rade e i porti; i fiumi, i torrenti, i laghi e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia; le opere destinate alla difesa nazionale. Fanno parimenti parte del demanio pubblico, se appartengono allo Stato, le strade, le autostrade e le strade ferrate; gli aerodromi; gli acquedotti; gli immobili riconosciuti d'interesse storico, archeologico e artistico a norma delle leggi in materia; le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche; e infine gli altri beni che sono dalla legge assoggettati al regime proprio del demanio pubblico*⁷. La dottrina più accorta, sulla base di questo articolo, è solita distinguere tra *demanio necessario* e *demanio eventuale*⁸.

Ai sensi dell'art. 823 c.c. *I beni che fanno parte del demanio pubblico sono inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano*. In quanto inalienabili i beni demaniali non possono essere oggetto di negozi di diritto privato suscettibili di trasferire la proprietà a persone diverse dallo Stato proprietario o di costituire a favore dei medesimi serviti o altri diritti reali.

⁵ Per la scienza economica i tratti caratteristici dei beni demaniali sono rappresentati da fatto che la collettività riconosce loro un valore ma, al tempo stesso, detti beni non possono essere prodotti e offerti sul mercato in maniera efficiente in quanto non è possibile determinarne il prezzo. Dal punto di vista della fruizione, infatti, questi beni si caratterizzano per:

- *indivisibilità dei benefici*: beni messi simultaneamente a disposizione della totalità dei consumatori senza che il consumo da parte di un individuo riduca, neppure minimamente, la opportunità di consumo da parte degli altri individui;
- *non rivalità nel consumo*: l'uso di un bene da parte di un individuo non limita la facoltà di goderne completamente (anche contemporaneamente) da parte di terzi.
- *Non escludibilità dal consumo*: l'impossibilità di estromettere i terzi dal consumo di un determinato bene. La non escludibilità dal consumo deriva da motivazioni di tipo tecnico o economico.

⁶ La qualificazione di beni demaniali viene attribuita a beni immobili o *universalità* di beni mobili (es. una pinacoteca), di proprietà dello Stato o di enti pubblici territoriali (Regioni, Province, Comuni).

⁷ Il successivo art. 824 chiarisce espressamente che nel caso in cui i beni astrattamente (per natura e per destinazione economica) riconducibili al demanio eventuale (strade e autostrade, strade ferrate, aerodromi, acquedotti, immobili di interesse storico, archeologico e artistico, raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi, delle biblioteche) appartengano alle province o ai comuni, sono soggetti al regime del demanio pubblico. Detti beni, quindi, se appartenenti a province e comuni sono equiparati, per quanto riguarda la disciplina, a quelli appartenenti al demanio pubblico. Il secondo comma dall'art. 824 estende il regime tipico dei beni demaniali anche ai cimiteri e ai mercati comunali.

⁸ Appartengono al demanio necessario (o naturale) i beni che per loro naturale attitudine sono destinati a soddisfare interessi pubblici e che, quindi, devono necessariamente appartenere allo Stato o agli enti territoriali (es. *il lido del mare, la spiaggia, i fiumi, i torrenti, i porti, le opere destinate alla difesa nazionale* ecc). Appartengono, invece, al demanio eventuale i beni che non appartengono necessariamente al demanio pubblico, ma diventano demaniali nel caso in cui appartengano allo stato o agli enti territoriali (es. strade, autostrade, acquedotti, immobili di interesse storico, pinacoteche, ecc.).

Pertanto, come chiarito da dottrina e giurisprudenza i beni demaniali sono sottoposti ad un particolare regime giuridico in base al quale sono:

- *di uso pubblico*: sono a disposizione della collettività che può goderne direttamente o indirettamente;
- *inalienabili*: non possono essere trasferiti ad altri soggetti;
- *non usucapibili*: il possesso di essi da parte dei terzi non può avere effetto ad alcun fine;
- *non espropriabili*: non possono, quindi essere sottoposti a procedure di espropriazione forzata.

In particolare, l'inalienabilità e la non usucapibilità di questi beni costituiscono indici inequivocabili della loro esclusione dal commercio del diritto privato⁹.

L'ultimo periodo dell'art. 823, comma 1, contempla, però, l'eventualità della costituzione di diritti di terzi su di un bene demaniale. Di norma la costituzione di tali diritti avviene grazie all'*emanazione di un specifico provvedimento concessorio* da parte dello Stato o dell'ente pubblico territoriale titolare del bene. Meno frequente è la locazione a terzi di beni demaniali. In ogni caso il godimento di tali diritti comporta il pagamento del canone relativo all'ente proprietario.

*È, appunto, questo lo scenario in cui si calano le disposizioni dell'art. 5, L. n. 118/2022, intersecando, al tempo stesso, misure, programmi e investimenti previsti dalla Missione 3 del PNRR in materia di infrastrutture per una mobilità sostenibile, con particolare riferimento **allo sviluppo di una rete di infrastrutture di trasporto moderna, digitale, sostenibile e interconnessa**, soprattutto al Sud del Paese.*

Entrando nello specifico delle novità introdotte in questa materia dalla L. n. 118/2022, l'art. 5, ha riscritto integralmente l'art. 18 della L. n. 84 del 1994¹⁰, di *Concessione di aree e banchine* in ambito portuale, con ciò introducendo:

⁹ Troverà quindi applicazione rispetto ai beni demaniali l'art. 1145 c.c. alla luce del quale "*Il possesso delle cose di cui non si può acquistare la proprietà è senza effetto*". Lo stesso articolo (al secondo comma), però, nei rapporti tra privati concede l'azione di spoglio per difendere il "possesso" dei beni demaniali. Inoltre, il successivo terzo comma precisa che "*Se trattasi di esercizio di facoltà, le quali possono formare oggetto di concessione da parte della pubblica amministrazione, è data altresì l'azione di manutenzione*".

¹⁰ *Riordino della legislazione in materia portuale.*

- il principio dell'evidenza pubblica nell'affidamento delle concessioni delle aree demaniali¹¹;
- una nuova disciplina delle modalità per il rilascio del titolo e per l'esercizio della gestione da parte del concessionario.

In particolare, il novellato primo comma dispone, che le aree demaniali e le banchine comprese nell'ambito portuale, possono essere date in concessione solo alle imprese autorizzate dalle autorità portuali (ai sensi dell'art. 16, comma 3, della L. n. 84/1994)¹², per l'espletamento delle operazioni portuali¹³, fatta salva l'utilizzazione degli immobili da parte di amministrazioni pubbliche per lo svolgimento di funzioni attinenti ad attività marittime e portuali.

¹¹ A tal proposito si segnala che il primo comma dell'art. 18 della L. n. 84/1994 è la parte della norma che è andata incontro alle modifiche più sostanziose proprio a seguito dell'inserimento nel contesto normativo del principio dell'evidenza pubblica, non previsto originariamente.

¹² L'esercizio delle attività portuali, espletate per conto proprio o di terzi, deve essere autorizzato dall'Autorità di sistema portuale o, laddove non istituita, dall'autorità marittima. Tale autorizzazione riguarda lo svolgimento di operazioni portuali previa verifica del possesso da parte del richiedente dei requisiti, oppure di uno o più servizi portuali, da individuare nell'autorizzazione stessa. Le imprese autorizzate sono iscritte in appositi registri distinti tenuti dall'Autorità di sistema portuale o dall'autorità marittima e sono soggette al pagamento di un canone annuo e alla prestazione di una cauzione determinati dalle medesime autorità.

Ai fini del rilascio delle autorizzazioni di cui sopra da parte dell'autorità competente, il Ministro dei trasporti e della navigazione, con proprio decreto, da emanarsi entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, determina:

- a) i requisiti di carattere personale e tecnico-organizzativo, di capacità finanziaria, di professionalità degli operatori e delle imprese richiedenti, adeguati alle attività da espletare, tra i quali la presentazione di un programma operativo e la determinazione di un organico di lavoratori alle dirette dipendenze comprendente anche i quadri dirigenziali;
- b) i criteri, le modalità e i termini in ordine al rilascio, alla sospensione e alla revoca dell'atto autorizzatorio, nonché ai relativi controlli;
- c) i parametri per definire i limiti minimi e massimi dei canoni annui e della cauzione in relazione alla durata ed alla specificità dell'autorizzazione, tenuti presenti il volume degli investimenti e le attività da espletare.

Le tariffe delle operazioni portuali sono rese pubbliche. Le imprese autorizzate devono comunicare all'Autorità di sistema portuale le tariffe che intendono praticare nei confronti degli utenti, nonché ogni successiva variazione. L'autorizzazione ha durata rapportata al programma operativo proposto dall'impresa ovvero, qualora l'impresa autorizzata sia anche titolare di concessione, la durata è identica a quella della concessione medesima; l'autorizzazione può essere rinnovata in relazione a nuovi programmi operativi o a seguito del rinnovo della concessione. L'Autorità di sistema portuale sono tenute a verificare, con cadenza almeno annuale, il rispetto delle condizioni previste nel programma operativo. Inoltre, l'Autorità di sistema portuale, sentita la commissione consultiva locale, determina il numero massimo di autorizzazioni che possono essere rilasciate in relazione alle esigenze di funzionamento del porto e del traffico, assicurando, comunque, il massimo della concorrenza nel settore. Le Autorità di sistema portuale devono pronunciarsi sulle richieste di autorizzazione entro 90 giorni dalla richiesta, decorsi i quali, in assenza di diniego motivato, la richiesta si intende accolta.

¹³ Ai sensi del comma 1, dell'art.16, della L. n.84/1994, sono considerati come *operazioni portuali* il carico, lo scarico, il trasbordo, il deposito, il movimento in genere delle merci e di ogni altro materiale, svolti nell'ambito portuale. Mentre i *servizi portuali* sono quelli riferiti a prestazioni specialistiche, complementari e accessorie al ciclo delle operazioni portuali. I servizi ammessi sono individuati dalle

Analogamente, la realizzazione e la gestione di opere attinenti alle attività marittime e portuali collocate a mare nell'ambito degli specchi acquei esterni alle difese foranee¹⁴, anch'essi da considerare a tal fine ambito portuale, purché interessati dal traffico portuale e dalla prestazione dei servizi portuali, anche per la realizzazione di impianti destinati ad operazioni di imbarco e sbarco rispondenti alle funzioni proprie dello scalo marittimo sono sottoposte a concessione da parte dell'Autorità di sistema portuale e, laddove non istituita, dell'autorità marittima.

L'affidamento delle concessioni deve avvenire con la pubblicazione di un avviso pubblico, nel rispetto dei principi di *trasparenza, imparzialità e proporzionalità*, con la connessa garanzia di condizioni di concorrenza effettiva¹⁵.

Inoltre, prima di procedere con la concessione dell'affidamento devono essere determinati i relativi canoni. La normativa precisa che il loro importo deve essere commisurato all'entità dei traffici portuali ivi svolti, sulla base di procedure ad evidenza pubblica, avviate anche a istanza di parte.

Gli avvisi definiscono, in modo chiaro, trasparente, proporzionato rispetto all'oggetto della concessione e non discriminatorio:

- i requisiti soggettivi di partecipazione;
- i criteri di selezione delle domande;
- la durata massima delle concessioni;

Autorità di sistema portuale, o, laddove non istituite, dalle autorità marittime, attraverso una specifica regolamentazione emanata in conformità dei criteri vincolanti fissati con decreto del Ministro dei trasporti e della navigazione.

¹⁴ Si tratta di opere o strutture (es. dighe) esterne rispetto a un porto realizzate per proteggere le infrastrutture portuali (ma non solo) dall'azione del mare. Tali strutture, solitamente, sono composte da elementi rigidi e longitudinali alla costa in grado di aumentare la riflessione delle onde incidenti. Conseguentemente sono strutture esposte, a loro volta, a fenomeni erosivi che necessitano di una manutenzione accurata e regolare.

¹⁵ L'importanza e la motivazione dell'affermazione nella normativa in esame dei principi di trasparenza, dell'imparzialità e della proporzionalità è dovuta ad una questione dottrinale riguardo la tutela della concorrenza e sulla contendibilità delle concessioni demaniali marittime. Ai fini di soddisfare e rispettare la conformità ai principi comunitari (anche in tema di concessioni di spazi pubblici a fini di pubblicità), il legislatore ha ritenuto necessaria una procedura competitiva per l'affidamento in concessione del demanio marittimo, Il Consiglio di Stato del 9 novembre 2021 aveva considerato le norme italiane che prorogano in modo automatico le concessioni demaniali marittime come contrastanti al diritto europeo e, pertanto, ha stabilito la necessità di disapplicarle. A ogni modo, quelle attualmente in vigore sono sottoposti al regime previsto dall'art. 3, della L. n. 118/2022. Ciò al fine di evitare il significativo impatto socio-economico che deriverebbe da una decadenza immediata e generalizzata di tutte le concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative in essere, nonché di tener conto dei tempi tecnici affinché le amministrazioni predispongano le procedure di gara richieste.

- elementi riguardanti il trattamento di fine concessione, anche in relazione agli eventuali indennizzi da riconoscere al concessionario uscente.

Il termine minimo per la ricezione delle domande di partecipazione è di 30 giorni dalla data di pubblicazione dell'avviso.

Il nuovo comma 2 all'art. 18 della L. n. 84/1994, al fine di uniformare la disciplina per il rilascio delle *concessioni delle aree demaniali*, conferisce al Ministro delle infrastrutture e della mobilità sostenibili¹⁶ il compito di definire i criteri per:

- a) l'assegnazione delle concessioni;
- b) l'individuazione della durata delle concessioni;
- c) l'esercizio dei poteri di vigilanza e controllo da parte delle autorità concedenti;
- d) le modalità di rinnovo e le modalità di trasferimento degli impianti al nuovo concessionario al termine della concessione;
- e) l'individuazione dei limiti dei canoni a carico dei concessionari;
- f) l'individuazione delle modalità volte a garantire il rispetto del principio di concorrenza nei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale, individuati ai sensi dell'art. 4 della L. n. 84/1994¹⁷.

¹⁶ di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, da adottarsi entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della L. n. 118/2022.

¹⁷ Fanno parte dei porti di rilevanza economica internazionale e nazionale le seguenti categorie e classi dei porti marittimi:

- categoria II, classe I: porti, o specifiche aree portuali, di rilevanza economica internazionale;
- categoria II, classe II: porti, o specifiche aree portuali, di rilevanza economica nazionale.

I porti, o le specifiche aree portuali di cui alla categoria II, classi I e II, hanno le seguenti funzioni:

- a) commerciale e logistica;
- b) industriale e petrolifera;
- c) di servizio passeggeri, ivi compresi i crocieristi;
- d) peschereccia;
- e) turistica e da diporto.

Le caratteristiche dimensionali, tipologiche e funzionali dei porti della categoria II, classi I e II, l'appartenenza di ogni scalo alle classi medesime sono determinate, sentite le autorità di sistema portuale o, laddove non istituite, le autorità marittime, con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, con particolare riferimento all'attuale e potenziale bacino di utenza internazionale o nazionale, tenendo conto dei seguenti criteri:

- a) entità del traffico globale e delle rispettive componenti;
- b) capacità operativa degli scali derivante dalle caratteristiche funzionali e dalle condizioni di sicurezza rispetto ai rischi ambientali degli impianti e delle attrezzature, sia per l'imbarco e lo sbarco dei passeggeri sia per il carico, lo scarico, la manutenzione e il deposito delle merci

Ai sensi del terzo comma, dell'art. 18 della L. n. 84/1994 (come novellato dall'art.5 della L. n. 118/2022), fino alla scadenza del titolo concessorio, sono fatti salvi i contenuti e le pattuizioni degli atti concessori in essere, come anche i canoni stabiliti dalle *Autorità di sistema portuale*¹⁸ relativi a concessioni già assentite alla data di entrata in vigore della L. n. 118/2022.

Tra l'altro, con il nuovo quarto comma, dell'art 18, L. n. 84/1994, il legislatore dispone l'obbligo di rispettare i principi di *trasparenza, equità e parità di trattamento* riguardo la riserva di spazi operativi funzionali allo svolgimento delle operazioni portuali da parte di altre imprese non titolari della concessione.

Il quinto comma dell'art. 5, della novella in esame reca le disposizioni riguardanti la durata delle concessioni su aree demaniali e banchine comprese nell'ambito portuale. In particolare, detta norma precisa che le concessioni per l'impianto e l'esercizio dei depositi e stabilimenti (ai sensi dell'art. 52 del Codice della Navigazione, di cui al R.D. 30 marzo 1942, n. 327¹⁹) e delle opere necessarie per l'approvvigionamento degli stessi, dichiarati *strategici* ai sensi della L. n. 239/2004²⁰, hanno durata almeno decennale.

Il Legislatore, inoltre, con il nuovo comma 6, attribuisce alle *Autorità di sistema portuale* (o, laddove non istituite, alle *autorità marittime*) il potere di stipulare *accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento* con i privati nell'ambito delle procedure di affidamento delle *concessioni delle aree demaniali*²¹. Resta comunque confermata l'esigenza di motivare tale

nonché delle attrezzature e dei servizi idonei al rifornimento, alla manutenzione, alla riparazione ed alla assistenza in genere delle navi e delle imbarcazioni;

c) livello ed efficienza dei servizi di collegamento con l'entroterra.

¹⁸ Laddove non sono state istituite le Autorità di sistema portuale, quest'ultime possono essere sostituite dalle autorità marittime.

¹⁹ Le concessioni per l'impianto e l'esercizio di depositi e stabilimenti, i quali siano situati anche soltanto in parte entro i confini del demanio marittimo o del mare territoriale, ovvero siano comunque collegati al mare, a corsi d'acqua o canali marittimi, sono fatte a norma delle disposizioni del Codice di Navigazione. Per l'impianto e l'esercizio di stabilimenti o di depositi costieri di sostanze infiammabili o esplosive è richiesta inoltre l'autorizzazione del Ministro per le comunicazioni. L'impianto e l'esercizio dei depositi e stabilimenti predetti sono sottoposti alle disposizioni di polizia stabilite dall'autorità marittima. L'impianto e l'esercizio dei depositi e stabilimenti di cui al secondo comma sono sottoposti inoltre alle speciali disposizioni in materia.

²⁰ L. 23 agosto 2004, n. 239 *Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia.*

²¹ La norma contiene un esplicito riferimento all'art. 11, della L. 7 agosto 1990, n. 241 il quale prevede che in accoglimento di osservazioni e proposte presentate dai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti e dai soggetti intervenuti l'amministrazione precedente può concludere, senza pregiudizio dei diritti dei terzi, e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale o, in alternativa, accordi sostitutivi del provvedimento stesso (ma gli accordi sostitutivi di provvedimenti sono soggetti ai medesimi controlli previsti per i provvedimenti che vanno a sostituire). Tali accordi debbono essere stipulati, a pena di nullità, per atto scritto, salvo che la legge disponga altrimenti. Ad essi si applicano, ove non diversamente previsto, i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti in quanto compatibili. In tutti i casi in cui una pubblica

scelta e di assicurare il rispetto dei principi di trasparenza, imparzialità e non discriminazione tra tutti gli operatori interessati alla concessione del bene.

Le concessioni o gli accordi sopracitati possono comprendere, ai sensi del nuovo comma 7, anche la realizzazione di opere infrastrutturali da localizzare preferibilmente in aree sottoposte ad interventi di risanamento ambientale ovvero in aree abbandonate e in disuso.

Ai fini del rilascio della concessione *delle aree demaniali* i partecipanti alla procedura di affidamento devono essere in possesso degli seguenti requisiti e rispettare le seguenti condizioni:

- a) all'atto della domanda, devono presentare un programma di attività, assistito da idonee garanzie, anche di tipo fideiussorio, volto all'incremento dei traffici e alla produttività del porto;
- b) devono essere in possesso delle adeguate attrezzature tecniche e organizzative, idonee anche dal punto di vista della sicurezza a soddisfare le esigenze di un ciclo produttivo e operativo a carattere continuativo e integrato per conto proprio e di terzi;
- c) prevedono un organico di lavoratori rapportato al programma di attività descritto al punto sub a).

Il comma 9, al fine di evitare concentrazioni e sovrapposizioni di dominio, prevede un generale *divieto di cumulo*, alla luce del quale, all'interno di ciascun porto, un'impresa concessionaria di un'area portuale demaniale deve esercitare direttamente l'attività per la quale ha ottenuto la concessione, e *non può essere contemporaneamente concessionaria di altra area demaniale nello stesso porto*, eccezion fatta per la richiesta di una nuova concessione per l'attività differente da quella di cui alle concessioni già esistenti nella stessa area demaniale, nel caso in cui tale attività non possa essere svolta in spazi diversi da quelli già assegnati in concessione.

La nuova normativa prevede una deroga al *divieto di cumulo*, con conseguenze economiche almeno potenzialmente importanti, rispetto ai *porti di rilevanza economica internazionale e nazionale* (individuati ai sensi dell'art. 4 della L. n. 84/1994). In tal caso è, però, vietato lo scambio di manodopera tra le diverse aree demaniali date in concessione alla stessa impresa o a soggetti comunque alla stessa riconducibili. Tale precisazione chiarisce che è consentito il

amministrazione conclude questa tipologia di accordi la stipulazione è preceduta da una determinazione dell'organo che sarebbe competente per l'adozione del provvedimento.

solo *cumulo di attività*, ma non la strutturazione di un operatore che - per elementi oggettivi - si presenterebbe come dominante, e avrebbe potuto causare anche delle ripercussioni in termini di diritto del lavoro.

L'ultima parte del citato comma 9 chiarisce, altresì, che, nei porti dove non vige il divieto di cumulo, la valutazione in ordine alla richiesta di ulteriori concessioni è rimessa all'*Autorità di sistema portuale*, la quale vigila riguardo l'impatto sulle condizioni di concorrenza. L'autorità concedente può autorizzare l'affidamento ad altre imprese portuali, autorizzate ai sensi dell'art. 16 della L. n. 84/1994 (cfr. *supra*), dell'esercizio di alcune attività comprese nel ciclo operativo, nel caso di presentazione di una motivata richiesta da parte dell'impresa concessionaria.

Ai sensi del comma 10, l'*Autorità di sistema portuale* o l'*autorità marittima*, sono tenute ad effettuare accertamenti con cadenza annuale al fine di verificare il permanere dei requisiti posseduti dal concessionario al momento del rilascio della concessione e l'attuazione degli investimenti previsti nel *programma di attività*²².

La mancata osservanza degli obblighi assunti da parte del concessionario, nonché il mancato raggiungimento degli obiettivi indicati nel *programma di attività* senza giustificato motivo comportano la decadenza del rapporto concessorio. La dichiarazione della decadenza è rilasciata dall'Autorità di sistema portuale o, laddove non istituita, l'autorità marittima, nel rispetto delle previsioni di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241.

Infine, il dodicesimo comma del nuovo art. 18, della L. n. 84/1994, dispone l'applicazione della disciplina testé illustrata anche ai depositi e agli stabilimenti di prodotti petroliferi e chimici allo stato liquido, nonché di altri prodotti affini, siti in ambito portuale.

²² A tal proposito si ricorda che, ai sensi del precedente comma 8, lettera a), il programma in questione deve essere assistito da idonee garanzie, anche di tipo fideiussorio e deve essere finalizzato all'incremento dei traffici e alla produttività del porto (cfr. *supra*).