

DEMANIO COSTIERO E CONCESSIONI STAGIONALI: LA RIMOZIONE DELLE STRUTTURE AMOVIBILI A FINE STAGIONE DEVE ESSERE LA REGOLA

DI ROBERTO GABELLO

Consiglio di Stato, Sez. IV, 8 settembre 2023, n. 8228 - Pres. LOPITATO, Est. LAMBERTI – Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo e Soprintendenza Archeologica Belle Arti e Paesaggio di Brindisi, Lecce e Taranto (Avv. Stato) c. L.C. (Avv. Vetrò) e Comune di Lecce (Avv. Astuto).

La concessione a un privato di aree del demanio costiero ne configura un uso eccezionale che, come tale, non può che svolgersi nei limiti dell'atto concessorio e, comunque, in funzione degli scopi per cui quest'ultimo è stato emanato; sicchè, le strutture amovibili di supporto alla balneazione, a prescindere da ogni possibile statuizione normativa anche regionale, presentano un vincolo teleologico che ne giustifica la presenza solo nel periodo in cui la balneazione è comodamente possibile, ovvero quello estivo, consentendosi una deroga che legittimi il mantenimento per tutto l'anno solo in presenza di una specifica motivazione che metta in rilievo il prevalente interesse pubblico a che strutture deputate alla balneazione rimangano in situ anche oltre la relativa stagione.

* * *

Il Ministero dei Beni e delle Attività Culturali e del Turismo, unitamente alla Soprintendenza Archeologia Belle Arti e Paesaggio per le province di Lecce, Brindisi e Taranto, appellavano la sentenza di primo grado con la quale il TAR Puglia - sede di Lecce aveva accolto il ricorso proposto da un operatore privato avverso l'autorizzazione paesaggistica rilasciata dall'amministrazione comunale e con la quale era stata imposta la rimozione di tutte le strutture balneari al termine della stagione estivaⁱ.

In particolare, il Giudice di primo grado riteneva il provvedimento impugnato illegittimo per violazione dell'art. 8, comma 5, della l.r. Puglia n. 17 del 2015 (secondo cui, "ai fini demaniali marittimi, le strutture funzionali all'attività balneare, purché di facile amovibilità, possono essere mantenute per l'intero anno solare") nonché per eccesso di potere per violazione della circolare Regione Puglia n. 15 del 16.10.2008 (in ragione della quale, "allorquando nella piena ed assoluta discrezionalità dei soggetti istituzionali competenti si ritenga ammissibile la realizzazione in ambito costiero di manufatti di facile amovibilità, ne consegue sul piano logico (concreta tutela ambientale), prima ancora che su quello giuridico-amministrativo, la possibilità della permanenza degli stessi anche nel periodo residuale alla stagione balneare").

A conferma di tanto, il Giudice di prime cure riteneva che il sistema di "stagionalità" del mantenimento delle strutture balneari dovesse ritenersi definitivamente superato in conseguenza dell'entrata in vigore del P.P.T.R. regionaleⁱⁱ. Tale circostanza, in combinato disposto con gli

articoli 143, comma 1ⁱⁱⁱ, e 146, comma 8, d.lg. 42/2004^{iv}, avrebbe comportato, a parere del Tar Lecce, una riduzione dell'ampia discrezionalità precedentemente riconosciuta alle stesse Autorità, tale per cui “*la verifica di cui all'art. 146 d.lg. 42/2004, oltre a non richiedere alcuna valutazione né alcuna ponderazione di interessi, non può determinare alcuna imposizione di prescrizioni esorbitanti i poteri attribuiti dal PPTR il quale, come già affermato in sede cautelare, non attribuisce alle pubbliche amministrazioni alcun potere di delimitazione temporale della validità dei titoli abilitativi*”^v.

Per tali ragioni, sempre a parere del Giudice di primo grado, la rimozione periodica delle strutture dovrebbe considerarsi una eccezione alla regola, in alcun modo automaticamente ancorata alla stagionalità del titolo concessorio o dell'attività esercitata. In tale quadro, l'imposizione di un obbligo di rimozione stagionale potrebbe essere motivato esclusivamente sull'esigenza - da esplicitare chiaramente nella motivazione del provvedimento - di evitare una compromissione degli elementi naturali del territorio ovvero una apprezzabile riduzione della fruibilità ed accessibilità del territorio costiero (con limitazioni logicamente ulteriori e diverse rispetto a quelle naturalmente connesse all'uso dell'area in regime di concessione demaniale).

E ciò in quanto, come affermato dal Giudice di primo grado, “*la salvaguardia del bene ambiente - pur se prioritario - non può tuttavia riguardarsi come un valore assoluto, dovendosi contemporaneamente tutela ambientale con la cura di altri interessi ritenuti dall'ordinamento meritevoli di tutela, quali la valorizzazione delle risorse, la promozione dell'iniziativa imprenditoriale e dell'occupazione, secondo la specificità del territorio sotto il profilo socio-economico*

”.

Avverso tale pronuncia interponevano appello il Ministero e la Soprintendenza che - deducendo l'erroneità del capo di sentenza con il quale il Giudice di primo grado aveva ravvisato un difetto di motivazione dei provvedimenti impugnati e ribadendo come la normativa in materia consentisse esclusivamente di mantenere la struttura durante la stagione balneare - sollecitavano di fatto il Consiglio di Stato all'adozione di una pronuncia che facesse il punto sulla questione, superando le oscillazioni avutesi negli ultimi anni proprio in seno alla VI Sezione^{vi}.

Il Collegio, con una sentenza dall'approccio tipicamente ‘nomofilattico’, dichiara la piena adesione, anche ai sensi dell'art. 88, comma 2, lett. d), c.p.a., all'orientamento fatto proprio dalla recente sentenza della VI Sezione n. 2559 del 10 marzo 2023; così rovesciando completamente la logica seguita – non solo nella sentenza di primo grado oggetto della sentenza qui annotata – dal Tar Lecce^{vii}.

In tal senso, a parere del Consiglio di Stato, la potestà legislativa regionale non può incidere negativamente su profili di diretta tutela del bene ambiente, *lato sensu* inteso, come stabiliti in sede statale; sicché le disposizioni regionali dettate in materia devono necessariamente essere interpretate nell'ambito di tale quadro normativo e, prima ancora, in coerenza con il quadro costituzionale.

Ciò impone di riguardare i beni paesaggistici (fra cui i territori costieri^{viii}) non solo nella propria dimensione strettamente fisica e materiale, ma anche nella più generale capacità di essere veicolo di rappresentazione e trasmissione dell'identità storico-culturale di un luogo e del popolo ivi *ab immemorabili* insediato.

In coerenza con tale impostazione, la scelta legislativa muove da una concezione relazionale delle ragioni del valore culturale cui la tutela è funzionale. Il paesaggio non è, infatti, considerato nella sua dimensione strettamente territoriale ed indifferenziata ma, dando continuità alla matrice dell'accezione storistica di paesaggio (manifesta nei lavori preparatori della legge n. 1497/1939 e nella legge n. 733/1922), nell'essere “*rappresentazione materiale e visibile dell'identità nazionale, in quanto espressione di valori culturali*” (art. 131, comma 2, d.lg. 42/2004). Il paesaggio ha, quindi, un immanente valore culturale che emerge, del resto, dalla stessa disposizione di cui all'art. 9, comma 2, Cost., ove l'espressione “*della Nazione*”, figura come specificazione speculare, connotativa sia in relazione al patrimonio storico e artistico che al paesaggio.

Non a caso, il legislatore assegna protezione giuridica ai territori costieri, preservandoli da possibili lesioni esteriori che possano intaccare non solo la dimensione naturalistica ma, altresì, collettiva e identitaria che caratterizza le coste.

La loro estrema rilevanza ne giustifica il regime di tutela *ex lege*, tale per cui la concessione ad un privato di aree del demanio costiero ne configura un uso eccezionale che, come tale, non può che svolgersi nei limiti dell'atto concessorio e, comunque, in funzione degli scopi per cui quest'ultimo è stato emanato (nel caso di specie la balneazione).

Non vi è, dunque, spazio alcuno per fondare un presunto *favor libertatis*, posto che il concessionario non può vantare alcun diritto di libertà per così dire "*originario*" a lui spettante *uti civis* ma, al contrario, in virtù di un provvedimento amministrativo ampliativo della sua sfera giuridica, esercita per (legittimi) fini lucrativi un'attività commerciale su un'area che era e resta *ex lege* di pertinenza della collettività nazionale (art. 822 c.c.).

Le strutture amovibili di supporto alla balneazione presentano, cioè, un vincolo teleologico che ne giustifica la presenza solo nel periodo in cui la balneazione è comodamente possibile. Una deroga a siffatta ordinaria conseguenza che consenta il mantenimento per tutto l'anno di siffatte strutture è possibile solamente in presenza di una specifica motivazione che metta in rilievo il prevalente interesse pubblico a che strutture deputate alla balneazione rimangano *in situ* anche oltre la stagione deputata alla balneazione.

In altri termini, non è il provvedimento che impone la rimozione, ma il provvedimento che consente il mantenimento di tali strutture che deve essere specificamente e convincentemente motivato, rappresentandone la rimozione l'ordinaria *regula juris*.

E ciò a prescindere da ogni possibile statuizione normativa, anche regionale, di segno eventualmente contrario; gli stessi atti di pianificazione paesaggistica (ivi incluso il P.P.T.R.) sono strutturalmente privi della forza di derogare *in pejus* alle disposizioni di tutela ambientale previste in via generale dalla normazione statale. Sicché, ogni qual volta la Regione dovesse introdurre norme che consentano la realizzazione di strutture di facile amovibilità volte a servizio della balneazione, la loro interpretazione logica e teleologica dovrà essere coerente con le superiori esigenze di tutela ambientale e paesaggistica, con conseguente divieto di trarre da esse alcuna, anche implicita, eccezione alla regola del divieto di mantenimento delle stesse per tutto l'anno.

ⁱ Si fa riferimento a T.A.R. Puglia Lecce, Sez. I, sent. 22 giugno 2017, n. 1030, in www.giustizia-amministrativa.it, che aveva annullato, oltre al provvedimento della Soprintendenza, anche il correlato permesso di costruire con il quale, in coerenza con l'autorizzazione paesaggistica, era stato autorizzato il rinnovo del titolo edilizio riferito allo stabilimento balneare ed il contestuale cambio di destinazione d'uso di un vano dello stabilimento medesimo, sempre sino al termine della stagione estiva, ovvero fino al 31.10.2016.

ⁱⁱ Adottato con delibera della Giunta regionale pugliese n. 1435 del 2013.

ⁱⁱⁱ L'art. 143, comma 1, d.lg. 42/2004 prevede che "*l'elaborazione del piano paesaggistico comprende almeno:*

a) (...);

b) ricognizione degli immobili e delle aree dichiarati di notevole interesse pubblico ai sensi dell'articolo 136, loro delimitazione e rappresentazione in scala idonea alla identificazione, nonché determinazione delle specifiche prescrizioni d'uso, a termini dell'articolo 138, comma 1, fatto salvo il disposto di cui agli articoli 140, comma 2, e 141-bis;

c) ricognizione delle aree di cui al comma 1 dell'articolo 142, loro delimitazione e rappresentazione in scala idonea alla identificazione, nonché determinazione di prescrizioni d'uso intese ad assicurare la conservazione dei caratteri distintivi di dette aree e, compatibilmente con essi, la valorizzazione;

d) eventuale individuazione di ulteriori immobili o aree, di notevole interesse pubblico a termini dell'articolo 134, comma 1, lettera c), loro delimitazione e rappresentazione in scala idonea alla identificazione, nonché determinazione delle specifiche prescrizioni d'uso, a termini dell'articolo 138, comma 1;

e) individuazione di eventuali, ulteriori contesti, diversi da quelli indicati all'articolo 134, da sottoporre a specifiche misure di salvaguardia e di utilizzazione ...".

^{iv} L'art. 146 d.lg. 42/2004 precisa, al suo comma 8, che, nell'ambito del procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, "il sovrintendente rende il parere di cui al comma 5, limitatamente alla compatibilità paesaggistica del progettato intervento nel suo complesso ed alla conformità dello stesso alle disposizioni contenute nel piano paesaggistico ovvero alla specifica disciplina di cui all'articolo 140, comma 2, entro il termine di quarantacinque giorni dalla ricezione degli atti".

^v A ciò si aggiunga, poi, che lo stesso P.P.T.R. della Puglia, all'art. 90, comma 5, N.T.A. prevede espressamente che, "al fine del rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, l'Amministrazione competente verifica la conformità e la compatibilità dell'intervento rispetto alle disposizioni normative del PPTR, ivi comprese quelle di cui all'art. 37 delle presenti norme ed alla specifica disciplina di cui all'art. 140, comma 2, del Codice". Da ultimo, poi, la sentenza di primo grado valorizzava la nota resa dall'Ufficio Legislativo del MIBACT che, interpellato sulla specifica problematica in questione da proprie articolazioni periferiche, con nota del 13/01/2015 si era espresso nel senso che " il nuovo PPTR adottato con delibera della Giunta regionale pugliese n. 1435 del 2013 prevede - all'art. 45 delle N.T.A.: Prescrizioni per i "Territori costieri" e i "Territori contermini ai laghi", c. 3, lettera b3) - la possibilità di "Realizzazione di attrezzature facilmente rimovibili per la balneazione e altre attività connesse al tempo libero, che non compromettano gli elementi naturali e non riducano la fruibilità ed accessibilità dei territori costieri e di quelli contermini ai laghi, che siano realizzate con materiali ecocompatibili, senza utilizzo di materiali cementati di qualsiasi genere e fondazioni nel sottosuolo, nel rispetto delle specifiche norme di settore e purché siano installate senza alterare la morfologia dei luoghi": nelle nuove NTA viene dunque meno il requisito legato al carattere della stagionalità, previsto per l'assentività delle installazioni balneari" (conf. TAR Lecce, sent. n. 560/2016).

^{vi} Fino al 2015, infatti, la Sezione aveva sostenuto la legittimità di provvedimenti che imponevano la rimozione, alla fine della stagione estiva, delle strutture amovibili ubicate su aree demaniali senza necessità di addurre una specifica motivazione. In seguito, con alcune sentenze, la VI Sezione pareva aver modificato il proprio orientamento, sostenendo che provvedimenti di tal fatta necessitassero di motivazione puntuale e specifica.

^{vii} Si veda, in proposito, T.A.R. Lecce, Sez. I, sentenza n. 769/2017, oggetto, per l'appunto, dell'appello deciso da Cons. Stato n. 2559/2023. Per quest'ultima pronuncia, si veda *Ambiente & Sviluppo*, 2023, n. 5, pag. 319, con nota di commento di C.PREVETE, con ampia ricostruzione del quadro normativo di riferimento, anche in ordine alle evoluzioni della legislazione regionale in materia.

^{viii} Si veda, sull'argomento, RUGGERO TUMBOLO "Il Demanio Costiero come risorsa naturale e ambientale", in questa *Rivista*, Numero 43 – Giugno 2023.