

Publicato il 11/05/2026

N. 00562/2026 REG.PROV.COLL.

N. 00191/2025 REG.RIC.



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

**IN NOME DEL POPOLO ITALIANO**

**Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio**

**sezione staccata di Latina (Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 191 del 2025, integrato da motivi aggiunti,  
proposto da  
Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, in persona del legale  
rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Gabriele Maria  
Polito, Enrico Labella, Claudia Giardina, con domicilio digitale come da PEC da  
Registri di Giustizia;  
Comune di Gaeta, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato  
e difeso dagli avvocati Francesco Cardarelli, Filippo Lattanzi, Diego Campugiani,  
con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Francesco Cardarelli in Roma, via G.  
P. Da Palestrina 47;

***contro***

Società Cooperativa Alta Marea A R.L., Ditta Bonante Francesco, Chica Chica  
Beach di Iannella Daniela & C. Sas, Società Loremar S.r.l., Coop. Parco di Monte  
Moneta, Ditta di Fazio Antonio, Società Loremare S.r.l., rappresentati e difesi

dall'avvocato Sabato Criscuolo, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

***nei confronti***

Sim Gestioni S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dagli avvocati Giampiero Amorelli, Dorodea Ciano, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avv. Giampiero Amorelli in Roma, via Guglielmo Pepe n. 37;

La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo S.a.s., Luna S.r.l., E&B S.r.l., Sunrise S.r.l. Soc.

Benefit, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dagli avvocati Alfredo Zaza D'Aulisio, con domicilio eletto presso lo studio Alfredo Zaza D'Aulisio in Gaeta, Salita Casa Tosti, n. 2 e dall'avvocato Giovanni Maiello, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Cab S.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Andrea De Bonis, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Lido Viareggio di Stefanelli Lucis & C. S.a.s., Lido La Perla S.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C, Lido Ariana di Buttaro Antonio e C. S.a.s., Damiano Magliozzi, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'avvocato Alfredo Zaza D'Aulisio, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Stabilimento Balneare Lido di Mitrano Ciro, Civita e Soci Snc, rappresentato e difeso dagli avvocati Alberto Zito, Jacopo Vavalli, con domicilio eletto presso lo studio Alberto Zito in Roma, via di Porta Pinciana, 6;

***e con l'intervento di***

ad

opponendum:

Ivano Speringo, Alfredo Luce, Salvatore Tramaglini, Antonio Francesco Nardone, Elio Stamegna, Cycas S.r.l. - Gaetani Luigi, Giacomo Di Fazio, Maria Pontarelli, Cosmo Speringo, rappresentati e difesi dagli avvocati Piergiuseppe Venturella,

Francesco Verrastro, Mattia Gargiulo, con domicilio eletto presso lo studio dell'Avvocato Piergiuseppe Venturella in Roma, via Principessa Clotilde n. 7;

*per l'annullamento*

Per quanto riguarda il ricorso introduttivo:

della Deliberazione della Giunta del Comune di Gaeta del 19 giugno 2024, n. 143, avente a oggetto: "Affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive – Atto di indirizzo", nonché di ogni altro provvedimento conseguente, connesso e/o presupposto, anche di estremi sconosciuti.

Per quanto riguarda i motivi aggiunti presentati da AUTORITÀ GARANTE DELLA CONCORRENZA E DEL MERCATO il 1/10/2025 :

per l'annullamento delle Deliberazioni del Consiglio Comunale del 19 febbraio 2025 n. 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21, e del 10 aprile 2025, n. 26, e della nota del Comune di Gaeta - Dipartimento Sviluppo Economico, Attività Produttive Pianificazione Urbanistica e Patrimonio del 1° aprile 2025

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

Visti gli atti di costituzione in giudizio di Sim Gestioni S.r.l. e di La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo S.a.s. e di Luna S.r.l. e di E&B S.r.l. e di Sunrise S.r.l. Soc. Benefit e di Cab S.r.l. e di Lido Viareggio di Stefanelli Lucis & C. S.a.s. e di Lido La Perla S.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C e di Lido Ariana di Buttaro Antonio e C. S.a.s. e di Damiano Magliozzi e di Stabilimento Balneare Lido di Mitrano Ciro, Civita e Soci Snc e di Società Cooperativa Alta Marea A R.L. e di Ditta Bonante Francesco e di Chica Chica Beach di Iannella Daniela & C. Sas e di Società Loremar S.r.l. e di Coop. Parco di Monte Moneta e di Ditta di Fazio Antonio e di Società Loremare S.r.l.;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 28 aprile 2026 la dott.ssa Ines Simona Immacolata Pisano e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;  
Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

## FATTO

1. Con l'atto introduttivo del presente giudizio, ritualmente notificato a mezzo PEC al Comune di Gaeta nonché alle società promotrici in data 27/02/2025 e depositato in data 6/03/2025, la ricorrente Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (di seguito "AGCM") ha impugnato la delibera di Giunta Comunale 19 giugno 2024, n. 143 (di seguito anche d.G.C. n. 143/2024) unitamente alle deliberazioni del Consiglio Comunale di Gaeta nn. 41, 42, 43, 44 e 45 del 24 agosto 2024, con cui il Consiglio stesso ha esaminato le proposte di finanza di progetto avanzate da cinque società ai sensi dell'articolo 193 del d.lgs. n. 36/2023 (c.d. "Codice dei contratti pubblici") per la realizzazione di servizi e lavori di pubblico interesse a fronte dello sfruttamento di concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative in Loc.Serapo (Gaeta).

2. Argomenta parte ricorrente che con la suindicata deliberazione di G.C. n. 143/2024 il Comune di Gaeta ha inteso dare avvio alle procedure selettive pubbliche volte al rinnovo o alla riassegnazione delle concessioni demaniali marittime "dichiarando di voler applicare i criteri e le indicazioni desumibili dalle decisioni del Consiglio di Stato, dalla Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi), dalla legge n. 118/2022 e dall'art. 37 del codice della navigazione".

Secondo quanto testualmente riportato in detta delibera "Il Comune ritiene infatti che, laddove siano rispettate le esigenze di pubblicità, trasparenza e imparzialità, non sia necessario procedere con un bando indetto dalla pubblica amministrazione, ben potendo invece la "selezione pubblica" scaturire da un'iniziativa proveniente dal mercato, come disciplinato dall'art. 37 del codice della navigazione". Detta

deliberazione “individua, quindi, gli elementi indicativi di valutazione che dovranno essere applicati sia in ipotesi di istanze provenienti da privati che di bandi pubblici. A tal fine, vengono forniti all’ufficio competente specifici indirizzi volti a individuare i requisiti e i criteri, “indicativi e non esaustivi” per l’affidamento di concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative, in tutte le ipotesi di istanze provenienti da privati che in caso di bandi pubblici, specificando che la concessione non può durare più di 20 anni”.

3. Argomenta AGCM che proprio “in attuazione della suindicata Deliberazione di G.C. n.143/2024” il Consiglio Comunale avrebbe favorevolmente esaminato le proposte avanzate da 5 Società per la realizzazione di servizi e lavori di interesse pubblico adottando le impugnate deliberazioni nn. 41, 42, 43, 44 e 45 del 24 agosto 2024 con cui è stata valutata la sussistenza dell’interesse pubblico del Comune di Gaeta alla realizzazione di ciascuno specifico progetto, a fronte dello sfruttamento di concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative in loc.Serapo.

4. Ad avviso di AGCM le menzionate Delibere appaiono frutto di “un tentativo maldestro di eludere la disciplina unionale in materia di affidamenti a soggetti privati di beni pubblici (artt.49 e 56 TFUE e direttiva n.2006/123 – Direttiva Servizi, più comunemente nota come “Direttiva Bolkestein”)", recepita nel nostro ordinamento dal d.lgs. 59/2010, “determinando di fatto una sostanziale ed illegittima proroga generalizzata delle concessioni esistenti o comunque l’affidamento agevolato ai concessionari uscenti e/o ai soggetti presentatori di project financing per un periodo ingiustificatamente lungo” (v.punto 10, pag.4 ric.intr).

Ed infatti, nel caso in esame a presentare i progetti sono proprio i concessionari uscenti (o comunque soggetti ad essi vicini: v.doc. 10-14 parte ricorrente), per i quali le proroghe delle concessioni sono state già dichiarate illegittime con sentenza del Tar Latina- II Sezione n.728 del 14 novembre 2024 (non appellata e quindi passata in giudicato), sicché di fatto le istanze (rectius: le delibere approvate)

consentirebbero ai concessionari uscenti promotori di istanze di P.F. “una sostanziale proroga delle concessioni esistenti per ulteriori venti anni”. Secondo parte ricorrente infatti in virtù dei criteri determinati dalla delibera G.C. n.143/2024 e dall’applicazione della normativa sul project financing (art. 193, comma 9 del Codice dei contratti pubblici) tutti i promotori godrebbero di un evidente vantaggio per l’assegnazione delle concessioni balneari-marittime anche in virtù del diritto di prelazione in sede di aggiudicazione. Con le deliberazioni impugnate, infatti, tutte le società che hanno presentato le istanze di P.F. sono state infatti indicate quale promotore finanziario ai sensi dell’art. 193 citato per la realizzazione in concessione di servizi e lavori di pubblico interesse a fronte del rilascio di una concessione demaniale marittima per finalità turistico-ricreative.

5. Argomenta parte ricorrente che le suindicate deliberazioni nn. 41, 42, 43, 44 e 45 del 24 agosto 2024 sono state oggetto di un parere reso da AGCM il 4 dicembre 2024 ai sensi dell’art. 21 bis l. 287/1990 che ne ha contestato il fondamento e le ragioni giustificative per contrasto con la normativa euro-unitaria e in particolare con l’art.12 della Direttiva Servizi, con l’art.49 TFUE oltre che con l’art.193 del Codice dei contratti pubblici e con l’art.3 della legge n.241/90, sia con riferimento alla “dubbia legittimità” del ricorso al project financing per l’individuazione di concessionari di spazi demaniali marittimi, sia per l’evidente carenza motivazionale circa la sussistenza dell’interesse pubblico dell’amministrazione alla realizzazione dei progetti presentati, sia per l’ingiustificata durata; soprattutto AGCM ha stigmatizzato che “le procedure di project financing siano state avviate su istanza di parte – e, in particolare, proprio dalla parte attuale detentrica delle concessioni balneari scadute- nella medesima Loc.Serapo del litorale demaniale di Gaeta (punto 19 ricorso introduttivo).

6. Il Comune ha riscontrato tale parere in data 29 gennaio 2025, rispondendo che «La delibera di Giunta n.143/2024 (costituente atto d’indirizzo) ha debitamente

trovato attuazione nella determinazione dirigenziale n.13 del 10/01/2025 (all. 1 [all. 7.1 al presente ricorso; n.d.a.]), con la quale il competente Dipartimento SEAP, recependo gli arresti giurisprudenziali in materia e quanto disposto nell'art. 4 della L. 118/2022 nel testo novellato dalla sopravvenuta L. 166/2024, ha approvato i criteri e sub-criteri per l'assegnazione delle concessioni demaniali marittime, nonché definito la disciplina per lo svolgimento delle pubbliche procedure (ciò, prevedendo, peraltro, soglie di sbarramento intese a privilegiare la "qualità tecnica" dell'offerta). [...]. Si evidenzia, inoltre, che detta determina riferendosi alle istanze provenienti dal mercato non prevedenti alcun partenariato pubblico/privato, e/o ai bandi di iniziativa pubblica, non può essere confusa (facendo impropriamente di ogni erba un fascio), con le procedure che tendono al rilascio delle nuove concessioni mediante c.d. "Project Financing", le quali trovano la loro regolamentazione nel codice dei contratti pubblici pur non essendo appalti (ma su ciò infra). Da ultimo, si sottolinea che la possibilità che le procedure per il rilascio delle nuove concessioni trovino presupposto nelle istanze provenienti dal mercato "qualitativamente" idonee, non solo è ammesso dalla costante giurisprudenza in materia, ma altresì dal codice della navigazione (art. 37) e (più di recente) dall'art. 4, L. 118/2022 nel testo novellato. Invero, la direttiva Bolkestein prevede una "selezione pubblica" che rispetti i noti principi di pubblicità, trasparenza, imparzialità, libera concorrenza, ecc., (nella specie tutti garantiti dalla Scrivente amministrazione), e non necessariamente che l'iniziativa sia dell'Amministrazione tramite un bando ad iniziativa diretta pubblica». Per quanto riguarda il ricorso al project financing, secondo il Comune «non sembra possano nutrirsi dubbi in relazione all'applicabilità dell'art. 193 D.lgs. n. 36/2023, alle concessioni demaniali marittime».

In merito alla contestata carenza di motivazione delle suindicate delibere, il Comune ha rappresentato, nella propria risposta al suindicato parere, che «alle deliberazioni consiliari (esprimenti la volontà "politica" dell'Ente, costituente un suo esclusivo

appannaggio) esaminate da codesta Autorità, sono allegate le relazioni istruttorie redatte dai competenti Uffici Comunali, nelle quali vengono ben descritte le proposte pervenute, e gli elementi che hanno determinato il loro accoglimento». Infine, in merito alla durata delle concessioni, l'amministrazione comunale ha rilevato che «tutte le istanze di P.F. istruite dagli Uffici e valutate in sede Consiliare, sono tutte corredate di pertinenti piani economici finanziari (PEF) debitamente asseverati da tecnici qualificati e abilitati. Detti PEF giustificano la durata delle concessioni richieste in base alla remunerazione della tipologia di (tutti) gli investimenti proposti; non solo quelli afferenti alle opere pubbliche e servizi proposti, ma anche (giustamente) a quelli afferenti ai cosiddetti “beni acquisiti al demanio”, ossia ai beni [certamente sfruttati imprenditorialmente dal concessionario richiedente] ma assolutamente – sempre – di proprietà del demanio dello Stato e costituenti una risorsa pubblica».

7. Non ritenendo soddisfacenti gli argomenti addotti dal Comune in riscontro al secondo parere del 4 dicembre 2024, l'Autorità ha deliberato di proporre il presente ricorso ai sensi dell'art. 21-bis della l. n. 287/1990, affidando la domanda di annullamento dei provvedimenti impugnati ad un'unica articolata censura così compendiata: “violazione e/o falsa applicazione dell'art. 12 della Direttiva Servizi, anche come recepita nell'ordinamento italiano dal d.lgs. n. 59/2010. Violazione e/o falsa applicazione degli artt. 49 e 56 del TFUE. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1 della l. n. 241/1990 nella parte in cui individua i principi di diritto UE tra quelli che devono uniformare l'attività della P.A.; Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 193 d.lgs. n. 36/2023. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, falsità dei presupposti e difetto di motivazione”.

8. Con atto formale del 7/03/2025 si è costituita in giudizio, con gli avvocati Avv.ti Giampiero Amorelli e Dorodea Ciano, la controinteressata SIM Gestioni S.r.l.

9. Con atti del 27/03/2025 si sono costituite in giudizio le controinteressate SUNRISE s.r.l. Soc. Benefit, La Nave Di Fulvia Di Ciccone Angelo s.a.s., E&B s.r.l., Luna s.r.l., tutte con gli Avv. Giulia Zaza d'Aulisio (che successivamente ha rimesso il mandato) e l'Avv. Alfredo Zaza d'Aulisio.

10. Con atto formale del 15/04/2025 si è altresì costituito in giudizio il Comune di Gaeta, con gli avv.ti prof. Francesco Cardarelli, Filippo Lattanzi e Diego Campugiani, contestando il gravame e chiedendone il rigetto.

11. Nelle more, il Comune di Gaeta ha adottato le deliberazioni nn. 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 e n.26 del 19 febbraio 2025, con le quali ha dichiarato la sussistenza dell'interesse pubblico del Comune di Gaeta alla realizzazione di altrettanti progetti oggetto di istanze di P.F., in luogo dell'affidamento di concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo in loc.Serapo.

12. L'Autorità, quindi, in data 30/05/2025 ha adottato un ulteriore parere motivato in cui ha ribadito la sussistenza di profili di criticità concorrenziale anche con riferimento a dette deliberazioni del Comune.

In tale parere l'AGCM ha argomentato che "L'istituto del project financing, pur permeato di estrema discrezionalità in capo alla Pubblica Amministrazione, comporta il rispetto di una serie di obblighi istruttori e motivazionali, che garantiscano la trasparenza delle decisioni assunte. Esso infatti conferisce un indubbio vantaggio competitivo in capo al soggetto proponente, rappresentato dal diritto di prelazione di quest'ultimo, che deve necessariamente giustificarsi in virtù dell'interesse racchiuso nella realizzazione dell'intervento in favore dell'ente concedente. Si fa riferimento, in particolare, all'obbligo di motivazione previsto all'articolo 3 della legge n. 241/1990, il cui rispetto, sebbene non espressamente richiamato dalle norme in tema di project financing, rappresenta un generale principio dell'azione amministrativa. Con specifico riferimento al procedimento di valutazione di fattibilità della proposta di project financing, anche l'ANAC ha

sottolineato come, alla luce della giurisprudenza del Consiglio di Stato, l'amministrazione sia tenuta ad adottare un provvedimento amministrativo espresso e motivato, come previsto dalla disciplina generale sul procedimento amministrativo. Sotto tale profilo, va evidenziato come le delibere consiliari in esame si caratterizzino per un'evidente carenza motivazionale atta a giustificare la sussistenza dell'interesse pubblico dell'amministrazione alla realizzazione dei progetti presentati e alla necessità di ricorrere allo strumento del project financing. In tali delibere, infatti, si fa un generico riferimento all'interesse pubblico (la proposta "così come presentata rimarca l'interesse pubblico di competenza del Comune"), senza alcun argomento che ponga in correlazione o chiarisca in che termini l'offerta risponda alle aspettative dell'Ente. Né l'interesse può essere desunto dalle indicazioni presenti nella Delibera di indirizzo n. 143/2024 che si limita a segnare un perimetro molto ampio di indicatori valorizzabili nella valutazione dei progetti (quali, ad esempio, la sostenibilità ambientale, l'integrazione dell'attività balneare con lo sviluppo turistico, culturale e sportivo del territorio ecc.) i quali, peraltro appaiono identificare più propriamente criteri di valutazione delle offerte tecniche nell'ambito di un procedimento di gara. Al fine di soddisfare concretamente gli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della par condicio e confronto concorrenziale, la scelta di utilizzare lo strumento del project financing, e soprattutto l'approvazione dei progetti presentati, dovrebbe invece essere supportata da un solido impianto motivazionale a sostegno dell'interesse pubblico alla realizzazione degli stessi, mentre nel caso di specie l'unica valutazione svolta è relativa alla fattibilità delle opere, laddove invece interesse pubblico e fattibilità si collocano su piani diversi".

13. Non avendo l'amministrazione comunale inteso conformarsi neppure al nuovo parere l'AGCM ha impugnato, con motivi aggiunti depositati in data 1/10/2025, anche le suindicate deliberazioni nn. 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 21 e n.26 adottate in

data 19 febbraio 2025 dal C.C. del Comune di Gaeta, unitamente alla nota del 1° aprile 2025, con cui l'amministrazione locale ha comunicato la proroga di tutte le concessioni demaniali a scopo turistico- ricreativo ricadenti nel territorio di Gaeta. Anche in tal caso AGCM argomenta di agire ai sensi dell'art. 21-bis della l. n. 287/1990 per l'impugnazione delle delibere menzionate, in quanto le stesse rappresenterebbero atti consequenziali rispetto alla d.G.C. n. 143/2024, già impugnata, con il ricorso principale.

14. Dopo avere ribadito la propria legittimazione ad agire, con una prima censura AGCM ha riproposto, integrandoli in fatto e in diritto, i profili di illegittimità già articolati con il ricorso introduttivo, estendendoli anche alle ulteriori delibere adottate in data 19/02/2025.

15. Per quanto riguarda l'impugnativa della suindicata nota del Comune di Gaeta dell'1/04/2025, AGCM ha articolato un secondo motivo rilevando che con tale nota "prendendo le mosse dalla delibera di G.C. n. 143/2024 e dalle delibere C.C. nn. 41, 42, 43, 44, 45 del 2024 nonché dalle delibere C.C. nn. 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20 e 21 del 2025" il Comune di Gaeta avrebbe "espresso la volontà amministrativa di considerare prorogate tutte le concessioni demaniali a scopo turistico- ricreativo attualmente in essere nel territorio del Comune di Gaeta senza dover adottare ulteriori specifici atti". Tale nota assumerebbe, quindi, natura provvedimento nella misura in cui essa manifesta una scelta dell'ente di applicazione di una normativa nazionale che, come si vedrà infra, va disapplicata perché in contrasto con la normativa europea.

Detta nota sarebbe dunque illegittima in quanto porrebbe in essere una "proroga automatica e generalizzata delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative" e dunque si pone in contrasto con i principi costituzionali di eguaglianza e non discriminazione di cui agli artt. 3 e 97 cost, con i corrispondenti principi generali del diritto europeo di imparzialità e non discriminazione, con l'art.

12, par. 2, anche in combinato disposto con gli artt. 10, par. 2, lett. a), e 13, par. 1 della Direttiva Servizi e conseguentemente anche con i principi di libertà di stabilimento nel mercato interno di cui all' art. 49 TFUE; la nota sarebbe inoltre illegittima per eccesso di potere per manifesta irragionevolezza e ingiustificata disparità di trattamento, anche in relazione alla legge n. 166/2024, oltre a porsi in diretto contrasto con la sentenza del TAR Latina n. 728 del 14 novembre 2024 (con la quale è stata precedentemente annullata la deliberazione n. 250 del 21 dicembre 2023, con cui il Comune di Gaeta aveva già prorogato le concessioni in essere al 31 dicembre 2024).

Per sostenere le proprie argomentazioni AGCM richiama copiosi precedenti giurisprudenziali (Tar Latina n. 713 dell'8 novembre 2024, che ha coinvolto proprio il Comune di Gaeta, Cons. St, sez. VII, 19 marzo 2024, n. 2679; Tar Campania, sez. Salerno, 2 dicembre 2024 n. 2345; Tar Campania, sez. Salerno, del 17 gennaio 2025 n. 122), in virtù dei quali il richiamo della nota impugnata alla novella introdotta con la legge n. 14 del 24 febbraio 2023 e al decreto-legge n. 131 del 16 settembre 2024 non potrebbe in alcun modo legittimare la proroga automatica operata con la nota del 1° aprile 2025, essendo stata confermata anche per queste ultime disposizioni la contrarietà delle proroghe ivi previste alle norme del diritto eurounitario (v., in particolare, Tar Liguria n.998 e 1001 del 15 settembre 2025 che, in un caso analogo a quello si specie, nella misura in cui l'espletamento delle gare è rimasto nel solo alveo delle buone intenzioni, ha argomentato che “In definitiva gli atti di proroga impugnati non sono stati adottati al fine di fronteggiare l'oggettiva impossibilità di concludere la procedura già avviata, ma solo per prorogare il termine di indizione della gara ad un momento futuro e incerto, con conseguente fondatezza della censura ed illegittimità degli atti impugnati”, nonché la recente Sentenza del Tar Campania, sez. Napoli, n. 4110 del 29 maggio 2025, ove si afferma che “chiari sono i principi espressi dai decisa dell'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato (...)

secondo cui: a) l'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (cosiddetta "Bolkestein" o "Direttiva Servizi") persegue l'obiettivo di aprire, mediante il confronto competitivo, il mercato delle attività economiche il cui esercizio richiede l'utilizzo delle risorse scarse, e dunque, tale disposizione è dotata di un livello di dettaglio tale da determinare la disapplicazione della normativa nazionale sulla proroga automatica ed imporre l'espletamento delle gare; appurata la natura self-executing della Direttiva, il dovere di disapplicazione della normativa interna confliggente con il diritto europeo non può che sussistere anche in capo alla pubblica amministrazione, la quale, diversamente, incapperebbe nella contraddittoria situazione di emanare atti amministrativi illegittimi; b) le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative – compresa la moratoria introdotta in correlazione con l'emergenza epidemiologica da Covid-19 dall'art.182, comma 2, d.l. n. 34/2020, convertito in legge n.77/2020 – sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l'art. 49 TFUE (sulla libertà di stabilimento, laddove la singola concessione presenti un interesse transfrontaliero), e con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE. Tali norme legislative interne, proprio in quanto in contrasto con il diritto unionale, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione; c) la non applicazione della legge implica, quindi, che gli effetti da essa prodotti sulle concessioni già rilasciate debbano parimenti ritenersi tamquam non esset, senza che rilevi la presenza o meno di un atto dichiarativo dell'effetto legale di proroga adottato dalla P.A. o l'esistenza di un giudicato".

In ogni caso il Giudice amministrativo ha chiarito che la disapplicazione delle norme nazionali sulle concessioni demaniali marittime si impone prima e a prescindere dall'esame della questione della scarsità delle risorse, in quanto, anche qualora si dimostrasse che in alcuni casi specifici non vi sia scarsità di risorse naturali, le suddette disposizioni, essendo di natura generale e assoluta, paralizzano senza

giustificazione alcuna l'applicazione della Direttiva Servizi e precludono in assoluto lo svolgimento delle gare, non potendo la valutazione sulla scarsità delle risorse in alcun modo ritenersi pregiudiziale o comunque non in grado di rimettere in discussione l'effetto diretto connesso all'art. 12, paragrafi 1 e 2, della direttiva citata. Del resto, proprio su questo punto, la stessa Corte di Giustizia ha ancora recentemente evidenziato che «il numero di autorizzazioni disponibili per le attività turistico-ricreative è limitato per via della scarsità delle risorse naturali (v., in tal senso, sentenza del 14 luglio 2016, *Promoimpresa e a.*, C-458/14 e C-67/15, EU:C:2016:558, punti 42 e 43).

Il Comune, pertanto, dovrebbe procedere immediatamente al varo delle procedure competitive per l'assegnazione delle concessioni demaniali marittime insistenti sul proprio territorio.

In conclusione, anche i provvedimenti comunali impugnati con i motivi aggiunti sarebbero in contrasto con l'articolo 49 TFUE, in quanto limitano ingiustificatamente la libertà di stabilimento nel mercato interno; con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi; con l'articolo 193 del Codice dei contratti pubblici e con l'art. 3 della legge n. 241/1990.

Ha quindi concluso per l'accoglimento del ricorso e dei motivi aggiunti.

16. Con atto di forma del 15.10.2025 si è costituita CAB S.r.l. che, con successiva memoria dell'11/11/2025, ha eccepito la propria carenza di legittimazione passiva, atteso che il Comune di Gaeta ha ritenuto di non esaminare la proposta progettuale della predetta ditta, che è stata esclusa dalla procedura preliminare di approvazione dell'interesse pubblico del progetto.

16.1. Con atti di forma dell'11/11/2025 si sono costituite in giudizio anche le controinteressate LIDO VIAREGGIO DI STEFANELLI LUCIS & C. S.A.S, LIDO LA PERLA S.A.S. DI CARUSO MARIA ROSARIA & C., LIDO ARIANA

DI BUTTARO ANTONIO E C. S.A.S., Damiano Magliozzi, titolare della omonima Ditta Individuale, SIRIO S.R.L., STABILIMENTO BALNEARE LIDO DI MITRANO CIRO, CIVITA E SOCI SNC, LA NAVE DI FULVIA srl, tutti con l'Avv. Alfredo Zaza d'Aulizio; in pari data tutte le predette controinteressate hanno depositato documenti. In data 28.11.2025 anche il Comune di Gaeta ha depositato copiosa documentazione.

16.2. Con articolata memoria del 01/12/2025 si è costituita SIM Gestioni a r.l., rappresentata e difesa dagli Avv.ti Giampiero Amorelli e Dorodea Ciano.

La controinteressata argomenta che, mirando al rapporto di partenariato, con istanza di project financing e documentazione acquisite al protocollo comunale al n. 38637 del 25/7/2024, si è candidata come promotore di progetto ai sensi dell'art. 193 del Codice dei contratti pubblici e, "a valle", a partecipare alla gara per l'affidamento in concessione di servizi e lavori di pubblico interesse della porzione del demanio marittimo sita in località Serapo, contraddistinta in catasto al fgl. 34, partt. 1648, 1637 e 1638, che ha chiesto di utilizzare per finalità turistico-ricreativa e/o sportiva, risultando unica proponente.

Con deliberazione n. 42 del 24/08/2024 il Consiglio comunale ha attestato l'interesse pubblico di competenza del Comune di Gaeta alla realizzazione del progetto presentato a fronte dell'affidamento della richiesta "concessione demaniale marittima per finalità turistico-ricreative", approvando lo schema di convenzione accessorio al rilascio della concessione demaniale.

A tale atto ha fatto seguito la deliberazione n. 316 del 18/09/2025, non impugnata, con la quale la G.M. ha stabilito di valutare positivamente, per quanto di competenza, la fattibilità del progetto presentato sulla base dell'istruttoria condotta dai competenti uffici dipartimentali e dando atto che nel programma triennale delle 00.PP. 2025/2027, approvato con deliberazione di consiglio comunale n.63 del

29/11/2024 e ss.mm., è stato inserito, con un apporto di capitale privato di 2.000.000,00 di euro, l'intervento nell'annualità 2025 "come di seguito riportato".

Tanto premesso in fatto, la controinteressata ha rilevato vari profili di inammissibilità, improcedibilità e infondatezza del ricorso e dei motivi aggiunti.

Quanto ai motivi aggiunti, in particolare, SIM Gestioni S.r.l. ritiene di non essere direttamente interessata dalla nota generalizzata di "proroga" degli effetti di tutte le concessioni, datata 1/04/2025 e ha dunque chiesto di essere estromessa dal giudizio per difetto di legittimazione passiva.

A tal fine argomenta che la delibera di approvazione della propria proposta di P.F è datata 24/08/2024, in data dunque antecedente a quella dell'entrata in vigore del d.l. n. 131/2024, che porta la data del 16/9/2024.

In tal caso, dunque, dovrebbe trovare applicazione, a voler tutto concedere, il primo periodo dell'art. 4, co. 3, là dove è previsto che, una volta avviata la procedura di affidamento «la prosecuzione» del rapporto concessorio avvenga «solo per il tempo strettamente necessario alla sua conclusione» e tanto per analogia legis ex art. 12, co. 2, delle disp. sulla legge in generale.

Tale norma, ove ritenuta di rilevante applicazione nel caso controverso, difetterebbe, comunque, sul piano della legittimità costituzionale, sotto i profili:

- della parità di trattamento di cui all'art. 3 della Cost., ove si debba ritenere che il relativo tenore differenzi inevitabilmente il trattamento di situazioni che sono a tutti gli effetti assimilabili;
- dell'incongruenza del divieto di protrazione dell'attività sino alla conclusione del procedimento, tenuto conto dei «fini sociali» che sono coinvolti nella fattispecie e cui la legge deve indirizzare i «programmi» di cui all'art. 41, co. 3, della Cost.;

16.3. Con memoria del 03/12/2025 AGCM ha ulteriormente articolato le proprie argomentazioni ribadendo quanto già evidenziato nei precedenti scritti difensivi in particolare circa la natura della d.G.C. n. 143/2024 quale atto di indirizzo "sia in

ipotesi di bandi pubblici, sia in ipotesi di istanze provenienti dai privati”, in virtù del quale il Comune avrebbe “aperto la via all’affidamento delle concessioni balneari marittime del proprio litorale tramite il ricorso all’istituto del project financing, secondo quanto previsto dall’art. 193 dell’attuale codice dei contratti pubblici” e circa la natura delle medesima delibera di atto presupposto alla successiva emanazione delle deliberazioni del 24 agosto 2024, nn. 41, 42, 43, 44 e 45.

In detta memoria AGCM ha altresì precisato che il modus operandi prescelto dal Comune nella procedura di project financing posta in essere nel caso in esame, in cui “gli attuali gestori di stabilimenti balneari situati sul demanio marittimo hanno presentato progetti di realizzazione di opere non finanziate con i proventi della realizzazione dell’opera stessa, ricevendo in cambio la concessione balneare” stravolgerebbe la ratio del ricorso all’istituto, elevando la concessione balneare ad una sorta di “controprestazione per la realizzazione di opere progettate degli stessi concessionari, la cui aggiudicazione è agevolata dall’operatività del diritto di prelazione che correde la disciplina italiana del project financing.

AGCM ha inoltre evidenziato che il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 9449/2024, ha rinviato alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale della compatibilità del diritto di prelazione con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, nonché con la Direttiva n. 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e con l’articolo 12 della Direttiva Servizi, ove ritenuta applicabile. Il pamphlet di sintomi circa la contrarietà dell’istituto del project financing (corredato del diritto di prelazione) si sarebbe recentemente arricchito dall’apertura della nota procedura di infrazione nei confronti dell’Italia dalla Commissione europea (procedura INFR(2018)2273 C(2025)6082 final): la Commissione, per quel che qui interessa, ha stigmatizzato il ricorso al project financing premettendo innanzitutto che “sebbene ai sensi dell’articolo 30, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE le

amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori, in linea di principio, sono liberi di organizzare la procedura per la scelta del concessionario, è fatto salvo il rispetto delle disposizioni della stessa. In particolare, l'articolo 30, paragrafo 2, della medesima direttiva stabilisce che la concezione della procedura di aggiudicazione della concessione deve rispettare i principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità enunciati all'articolo 3" (§ 29 della lettera di infrazione). Il ricorso al project financing sarebbe quindi contrario all'art. 41 della direttiva servizi, secondo il quale le concessioni "sono aggiudicate sulla base di criteri oggettivi che siano conformi ai principi di cui all'articolo 3 e assicurino una valutazione delle offerte in condizioni di concorrenza effettiva in modo da individuare un vantaggio economico complessivo per l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore". E «[i] criteri di aggiudicazione sono connessi all'oggetto della concessione e non attribuiscono una incondizionata libertà di scelta all'amministrazione aggiudicatrice o all'ente aggiudicatore» (enfasi aggiunta).

Nella fattispecie oggetto del presente giudizio la criticità rappresentata dal diritto di prelazione sarebbe acuita dal difetto di motivazione sia della delibera di Giunta che delle delibere del Consiglio conseguentemente adottate.

Ed infatti, la procedura di individuazione del progetto posto a base di gara, così come delineata dall'articolo 193, commi 1, 2, 3, 4, 5, 6, 16 e 17 del Codice dei contratti pubblici, non presterebbe le adeguate garanzie procedurali a presidio del rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione, lasciando invece uno spazio troppo ampio alla discrezionalità dell'amministrazione aggiudicatrice, in contrasto con gli articoli 3, 30, 37 e 41 della direttiva 2014/23/UE nonché con gli articoli corrispondenti delle altre direttive sui contratti pubblici, vale a dire gli articoli 18, 56 e 67 della direttiva 2014/24/UE e gli articoli 36, 76, 82 della direttiva 2014/25/UE, senza che tale vulnus sia quantomeno arginato da un solido impianto motivazionale.

Ma, soprattutto, ad avviso di AGCM la previsione del diritto di prelazione a collocherebbe l'istituto in oggetto, ove utilizzato per l'affidamento di concessioni balneari a scopo turistico- ricreativo, in aperto contrasto con l'ordinamento europeo (e, per la Commissione, specificamente con gli artt. 3 e 30 dir. 2014/23).

Per tale ragione, il Comune avrebbe dovuto quantomeno attivare la procedura su iniziativa pubblica al fine di poter mantenere, anche con il ricorso al project financing, una condizione di parità tra i partecipanti alla selezione per la realizzazione di un progetto proposto dall'amministrazione.

16.4. Con memoria del 3/12/2025 il Comune di Gaeta ha replicato alle argomentazioni dell'AGCM, ribadendo la legittimità del proprio operato e che le scelte intraprese per l'assegnazione delle concessioni balneari sono pienamente conformi al diritto eurounitario e a quello interno.

Infatti, mentre la d.G.C. n. 143/2024 e la successiva determina n. 13/2025 riguardano la diversa fattispecie delle procedure ad evidenza pubblica con criteri di gara orientati alla qualità della selezione delle proposte ricevute, quanto alle (diverse) iniziative di project financing, l'Amministrazione comunale ha già ribadito che il procedimento di cui all'art. 193 del Codice dei contratti pubblici può essere applicato anche all'affidamento delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico-ricreativo, rilevando come nessuna norma ne escluda ad oggi l'utilizzo in tale ambito. Attraverso tale istituto le concessioni non costituiscono più solo occasioni di guadagno per il privato, ma divengano lo strumento per realizzare opere e servizi di pubblica utilità finanziati dall'operatore economico, consentendo al Comune di perseguire obiettivi di sviluppo senza aggravare il bilancio.

A conferma di tale possibilità, il Comune richiama l'Atto di segnalazione ANAC n. 4/2022 (doc.10) sulle concessioni balneari, per valorizzare la figura delle "concessioni miste" in cui coesistono profili di concessione demaniale turistica e di realizzazione/gestione di opere e servizi pubblici. Anche la durata delle concessioni

è ritenuta dal Comune congruamente giustificata dai PEF asseverati e dal regolamento regionale Lazio n. 19/2016 (doc.11), che impone di rapportarla all'entità degli investimenti; i piani economico-finanziari, secondo il Comune, coprono sia le opere pubbliche sia i beni acquisiti al demanio, comunque di proprietà pubblica e non mera "rendita" del concessionario.

Nel proporre il ricorso al TAR, l'AGCM avrebbe quindi del tutto trascurato le argomentazioni sviluppate dal Comune di Gaeta, continuando a ipotizzare l'esistenza di intenti elusivi, volti a dissimulare una apparente trasparenza e reale competitività nell'affidamento delle concessioni balneari.

Si tratterebbe, tuttavia, di critiche infondate, costruite su preconcetti e non corroborate da alcuna effettiva violazione normativa.

Come già ribadito nella memoria del 03/12/2025, infatti, "la deliberazione di Giunta n. 143 del 19 giugno 2024 non reca alcun riferimento al modello della finanza di progetto", sul quale si incentrano direttamente o indirettamente le doglianze dell'Autorità, "né introduce un qualsivoglia "favor" nei suoi confronti, né, tantomeno, dispone proroghe delle concessioni in essere. Si tratta, piuttosto, di un atto di indirizzo generale, con il quale il Comune si limita a definire – in chiave di adeguamento ai principi eurounitari e alla giurisprudenza amministrativa – i criteri di trasparenza, imparzialità e concorrenza cui devono conformarsi le future procedure di affidamento, sia che siano attivate su iniziativa dell'amministrazione, sia che traggano origine da istanze di parte".

Le eventuali scelte in ordine al ricorso al project financing, alla dichiarazione di pubblico interesse delle singole proposte e alla struttura concreta delle concessioni sono invece contenute in atti successivi (relazioni istruttorie dirigenziali e delibere consiliari), ad avviso della difesa comunale "diversi e autonomi rispetto alla delibera di Giunta n. 143/2024", che non potrebbe dunque essere qualificata come

strumento elusivo dell'art. 12 della direttiva 2006/123/CE, né come veicolo di proroghe mascherate o di vantaggi indebitamente riservati agli attuali concessionari. La difesa del Comune di Gaeta, quindi, ha proseguito con una puntuale difesa nel merito circa la corrispondenza all'interesse pubblico delle singole proposte di project financing di cui trattasi (proposta della E&B S.r.l. prot. n. 38601 del 25.7.2024; proposta di SIM Gestioni S.r.l. prot. n. 38601 del 25.7.2024; proposta della Sunrise S.r.l. prot. n. 38771 del 26.7.2024; proposta della Luna S.r.l. prot. n. 38784 del 26.7.2024; proposta della società La Nave di Fulvia Ciccone Angelo S.a. prot. n. 38919 del 26.7.2024), insistendo sulla legittimità della procedura seguita, ai sensi della formulazione dell'art.193 del Codice dei contratti pubblici nel testo vigente *ratione temporis*.

Ha quindi concluso per il rigetto del ricorso e dei motivi aggiunti.

16.5. Con memoria del 3.12.2025 l'avv. Alfredo Zaza d'Aulizio ha argomentato, nell'interesse delle controinteressate La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo s.a.s., E&B s.r.l., Luna s.r.l., Sunrise s.r.l. soc. benefit, Lido La Perla s.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C, Lido Viareggio di Stefanelli Lucia & C s.a.s., Sirio s.r.l., Damiano Magliozzi, Lido Ariana di Buttaro Antonio e C s.a.s.:

- l'inammissibilità del ricorso introduttivo per non essere stato proposto "tramite l'Avvocatura dello Stato" (T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, sez. II, 11/07/2025, n. 847), atteso che l'autorizzazione dell'Avvocatura dello Stato (nota datata 30/09/2025) ad avvalersi del libero foro, concerne solo ed esclusivamente i motivi aggiunti, non contenendo alcuna ratifica (sempre che la medesima fosse ammissibile) in relazione all'atto introduttivo e specificando che la norma non è connessa al dispendio di risorse erariali (circostanza che porta anche ad escludere ogni distinzione tra libero foro, ed avvocatura interna all'Autorità), bensì alla straordinarietà/ eccezionalità della legittimazione attiva concessa ad AGCM;

- l'inaammissibilità del ricorso cumulativo riguardante provvedimenti diversi ed eterogenei; operatori diversi; istanze diverse cui si applicano normative diverse; opere e interventi diversi; nonché situazioni assolutamente diverse (nella specie, peraltro, per quanto concerne i progetti di finanza, sono state impropriamente accomunate delibere consiliari con cui è stata valutata un'unica istanza –es. tutte quelle concernenti le istanze degli odierni resistenti, e pertanto le delibere nn. 41/2024, 42/2024 43/2024, 44/2024, 45/2024, 14/2025, n. 15/2025, 16/2025, 18/2025, 19/2025-, con quelle con cui sono state comparate più istanze relative alla stessa area demaniale –delibere n. 20/2025, n. 21/2025, n. 26/2025), tanto più che, l'art. 193 del Codice dei contratti pubblici, si applica solo ed esclusivamente alle istanze di project financing, non alle altre (c.d. istanze semplici), e che, peraltro, sussiste una sostanziale differenza tra concessioni demaniali marittime e appalti (ex plurimis: Corte di Giustizia UE, 13/10/2005, causa C-458-03; C.d.S. sez. VII, 22/07/2022, n. 6446; T.A.R. Lazio, Latina, sez. I, 16/02/2021, n. 63; T.A.R. Friuli Venezia Giulia, Trieste, sez. I, 07/12/2022, n. 539; C.d.S., sez. VII, 05/01/2024, n. 225);

-l'inaammissibilità del ricorso proposto avverso la delibera di d.G.C. n. 143/2024, con cui il Comune di Gaeta si sarebbe limitato a dettare indirizzi ai propri uffici per la redazione dei criteri, e per le procedure di evidenza pubblica su iniziativa dell'amministrazione o su istanze semplici provenienti dai privati, senza prevedere alcuna proroga per le concessioni scadute, cosicché si sarebbe in presenza di un atto endoprocedimentale non impugnabile, in quanto privo di qualsivoglia contenuto provvedimento autoritativo;

-l'inaammissibilità/improcedibilità del ricorso e dei motivi aggiunti, non essendo state impugate le determine n. 13 datata 10/01/2025 (doc. 2) e n. 554 datata 20/05/2025 (doc. 4), costituenti provvedimenti autoritativi, con le quali il competente dirigente comunale ha dato attuazione alla d.G.C. n. 143/2024.

- l'Inammissibilità del ricorso e dei motivi aggiunti con riferimento al presunto difetto di motivazione che affliggerebbe le delibere consiliari sulle istanze di project financing; ciò, dal momento che la motivazione sull'interesse pubblico, afferendo la convenienza dell'Amministrazione precedente a far proprie le istanze, sfugge (ex art. 21-bis, 1° comma, l. 287/1990) alla legittimazione straordinaria ad agire di AGCM (C.d.S., sez. VI, 21/02/2023, n. 1760);

- l'Inammissibilità del ricorso con riferimento al diritto di prelazione attribuito dall'art. 193 del Codice dei contratti pubblici alle istanze di project financing, in quanto tale questione, stante la struttura "bifasica" della procedura ex art. 193 cit. (C.d.S., Ad plenaria, 28/01/2012, n. 1), non risponderebbe ad alcun interesse attuale e concreto, non essendo stati ancora emanati i bandi gara e non avendo le delibere di cui trattasi disposto alcuna proroga delle concessioni scadute;

- l'Inammissibilità del ricorso avendo AGCM proposto la censura in maniera perplessa/dubbiosa, ragion per cui difetta della necessaria specificità (art. 40, 1° comma, lett. d) cod.proc.amm.).

- l'Inammissibilità dei motivi aggiunti con riferimento alla nota datata 01/04/2025, con la quale il Comune avrebbe semplicemente dato atto che stante i propri deliberati e le proprie (non impugnate) determine si erano verificate le condizioni per la legittima applicazione dell'art. 3, 1° comma, l. 118/2022, trattandosi di un atto ricognitivo/certificativo di un effetto proveniente direttamente dalla legge (art. 3, 1° comma, cit.), il quale non necessita della "mediazione" di alcun atto amministrativo autoritativo.

Nel merito, ha sostenuto l'infondatezza del ricorso e dei motivi aggiunti, in quanto, in disparte l'assenza di valore provvedimento di detto atto:

- la delibera di G.C. n.143 in esame non ha disposto alcuna proroga delle concessioni demaniali marittime scadute (ragion per cui non è alla medesima applicabile il pronunciamento del T.A.R. Latina, n. 728/2024, avendo detta sentenza annullato la

precedente delibera di G.M. n. 250/2023 solo perché introduceva una indiscriminata proroga delle concessioni);

- non può, comunque, alla medesima attribuirsi alcuna valenza lesiva della concorrenza e del mercato. Difatti, detta deliberazione avrebbe dettato indirizzi perfettamente coincidenti con quelli indicati dal C.d.S., Ad. plenaria, n. 17, e n. 18 del 2021, nonché dall'art. 4 della l. 118/2022, nel testo vigente: capacità tecnica, professionale, finanziaria ed economica degli operatori, valorizzandone il know-how anche in relazione alla pregressa gestione di beni analoghi (onde evitare preclusioni nell'accesso al mercato); interazione del progetto con il complessivo "sistema" turistico-ricettivo del territorio locale; standard qualitativi dei servizi; sostenibilità sociale e sostenibilità ambientale del piano degli investimenti; durata della concessione proporzionata ai servizi offerti e agli investimenti proposti;

- il Comune di Gaeta si è attenuto, per quanto concerne le procedure di evidenza pubblica da svolgersi, a quanto indicato da C.d.S., sez. VII, con le sentenze 29/12/2022, n. 11672, e n. 11664 (relative a giudizi in cui il Comune è stato parte soccombente, e per le quali aveva obblighi di esecuzione), nonché a quanto previsto dall'art. 4, 2° comma, l. 118/2022 ("L'ente concedente, anche su istanza di parte, avvia la procedura di affidamento di cui al comma 1 mediante la pubblicazione di un bando di gara"); non sono state, di certo, le istanze provenienti dal mercato, se alle medesime (come nella specie) segue una evidenza pubblica, a ledere i principi di libera concorrenza e libero mercato. Ciò sarebbe confermato dalle non impugnate determine dirigenziali n. 13 datata 10/01/2025, e n. 554 datata 20/05/2025 – costituenti, ad avviso delle controinteressate, attuazione della sopraindicata delibera di G.M. n.143, anch'esse non prevedenti alcuna proroga delle concessioni scadute – con cui sono stati individuati criteri e sub-criteri di gara i quali superando quanto previsto nell'art. 37 cod.nav., e nel consentire la massima partecipazione, privilegiano la qualità dell'offerta turistica rapportata alle esigenze del territorio

(esperienze maturate anche in attività analoghe; qualità dei servizi; tutela delle tradizioni del folklore e dell'architettura locale; tutela del sociale e dei soggetti disabili; interventi di riqualificazione dei beni demaniali e dell'ambito cittadino; ecc. (si veda l'allegato sub 1, a dette determinine). Inoltre, dette determinine disciplinano procedure di gara improntate alla massima pubblicità, concorrenza, e par condicio competitorum, del tutto in linea con la normativa euro-unitaria, e ciò, sia che il bando sia ad iniziativa dell'amministrazione, sia che sia sollecitato da istanze private (rispetto alle quali, già di per sé, costituiscono un vero e proprio disciplinare di gara). In relazione, poi, alle delibere consiliari con le quali è stata dichiarata la pubblica utilità dei progetti di finanza relativi alle controinteressate rappresentate, ha evidenziato:

-che anche le delibere in questione non meritano le avverse censure non avendo disposto alcuna proroga delle concessioni scadute; che tali delibere avrebbero esaminato le istanze pervenute caso per caso e sarebbero state motivate per relationem al piano economico finanziario (PEF) che giustifica la durata dell'assentimento concessorio richiesto; che la censura con cui l'AGCM ha contestato la prelazione ex art. 193 del Codice dei contratti pubblici è formulata in maniera perplessa/dubbiosa; che "lo strumento" del progetto di finanza applicato alle concessioni demaniali marittime non è vietato da alcuna norma ed anzi è di palese convenienza pubblica, consentendo lo sviluppo del territorio e dall'incremento qualitativo dei servizi turistici con risorse provenienti dai promotori.

Quanto alla nota comunale datata 01/04/2025, impugnata con i motivi aggiunti, ha rilevato: i) che si tratta di atto certificativo/ricognitorio di un effetto (proroga tecnica) previsto dalla legge (art. 3, l. 118/2022) per consentire alle Amministrazioni civiche di programmare e svolgere le procedure d'affidamento delle concessioni demaniali marittime, non avente natura provvedimento; che non potrebbe predicarsi, nel concreto caso di specie, la disapplicabilità della norma suindicata

essendosi il Comune più che concretamente attivato (proprio con gli atti che AGCM vorrebbe porre nel nulla) per il rilascio delle nuove concessioni demaniali marittime. Conclude, infine, evidenziando che l'avversa impugnativa non sembra tenere in nessuna considerazione il preponderante interesse pubblico connesso alla risoluzione dell'annosa problematica (più volte segnalata dalla giurisprudenza amministrativa) del rilascio delle nuove concessioni demaniali marittime, in luogo di quelle scadute da oltre tre lustri.

16.6. Con memoria del 5/12/2025 il Comune di Gaeta ha replicato alla memoria difensiva dell'AGCM rilevando che l'assunto secondo cui l'intento del Comune di Gaeta di servirsi dell'istituto del project financing per consolidare la posizione dei concessionari uscenti, evocando una "dubbia" (e non "certa") incompatibilità con gli artt. 49 e 56 TFUE, con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE e con la direttiva 2014/23/UE sarebbe del tutto generico e assertivo e comunque in contrasto con il quadro normativo positivo vigente.

Il Comune ribadisce al riguardo che la d.G.C. n. 143/2024 "non reca riferimento all'istituto della finanza di progetto, né disciplina specificamente forme di PPP; si limita a dettare criteri generali di trasparenza, pubblicità, imparzialità e concorrenza per le future procedure, sia ad iniziativa pubblica sia su istanze semplici dei privati, nel solco dell'art. 12 della direttiva 2006/123/CE, della legge n. 118/2022 e dell'art. 37 cod. nav. Ne consegue che la DGC n. 143/2024 non può essere qualificata come lo strumento attraverso la quale sarebbero state eluse le regole euro-unitarie sulle concessioni, né come fonte di un favor per il project financing. In questo quadro, appare particolarmente debole il tentativo dell'AGCM di imputare alla delibera di Giunta un presunto intento elusivo solo perché, a seguito della sua pubblicazione, cinque operatori economici hanno esercitato, nella loro libertà d'impresa, la facoltà di presentare proposte ex art. 193 d.lgs. 36/2023: si tratta di un mero dato fattuale, non della prova di un "favor" riconducibile alla Delibera di Giunta n.143 del 2024".

Argomenta il Comune che in tale contesto, prima che venisse avviata ogni iniziativa comunale, gli operatori economici hanno legittimamente preso atto di un quadro normativo che non esclude affatto l'applicabilità del project financing alle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e sportive, purché si garantisca un trasparente confronto competitivo tra gli operatori interessati, e muovendosi entro questo perimetro, hanno scelto di proporre interventi strutturali di pubblico interesse, volti alla riqualificazione del litorale, al miglioramento della sua fruibilità da parte della collettività e al potenziamento dei servizi connessi, con rischi esclusivamente a proprio carico, (anche sotto il profilo bancario e con l'alea, tutt'altro che trascurabile, della non certa piena remunerazione degli investimenti), prevedendo di remunerarsi esclusivamente attraverso lo sfruttamento in concessione di una porzione del litorale alle condizioni predeterminate dal Comune .

Ritenendo che la d.G.C. 143/2024 altro non sia che un mero atto di indirizzo generale, che non promuoverebbe in alcun modo il ricorso al project financing, il Comune ha insistito sull'eccezione di inammissibilità del ricorso, dal momento che, l'AGCM avrebbe indebitamente impugnato atti di diversa natura (atto di indirizzo, delibere di pubblico interesse su proposte di PF, nota ricognitiva di proroga tecnica), riferiti a situazioni soggettive e oggettive non omogenee, che l'AGCM tenta di unificare solo attraverso una costruzione "a posteriori" fondata sul presunto disegno unitario di elusione concorrenziale. Quanto alla "dubbia" legittimità del ricorso al PF in ambito balneare il Comune sostiene che la memoria AGCM non aggiungerebbe elementi specifici idonei a dimostrare che, nel caso di specie, l'applicazione dell'art. 193 del Codice dei contratti pubblici abbia determinato ex se una violazione puntuale degli artt. 49 e 56 TFUE; si limiterebbe a reiterare valutazioni di ordine generale sul modello normativo (che andrebbero eventualmente vagliate in sede europea e normativa e non imputate al singolo ente

che si è attenuto alla legge vigente); quanto alla pretesa carenza istruttoria e motivazionale delle delibere consiliari, ha infine argomentato che le delibere consiliari non vanno lette isolatamente, ma per relationem alle relazioni di fattibilità del Dirigente SEAP. In particolare, la formula sintetica delle delibere (“la proposta rimarca l’interesse pubblico di competenza del Comune”; “il PEF rappresenta l’ammortamento degli investimenti pro-posti e giustifica la durata della concessione”) costituirebbero il portato di un percorso istruttorio ben più articolato, documentato negli allegati e conoscibile dagli interessati: la censura sarebbe dunque generica ed infondata.

Infine, quanto alla impugnata nota del 01/04/2025, il Comune argomenta di avere già chiarito che con la stessa è stata fatta applicazione dell’art. 3, comma 3, l. n. 118/2022 nel testo modificato dal d.l. n.131/2024 e, dunque, e dunque si tratterebbe di un “differimento tecnico” delle concessioni in essere, strettamente funzionale alla conclusione di procedure competitive già avviate entro un termine predeterminato (“comunque non oltre il 30/09/2027”).

Diversamente dalle proroghe generalizzate e automatiche oggetto di disapplicazione da parte della giurisprudenza, la “proroga tecnica” applicata dal Comune sarebbe:

- ancorata a specifiche procedure selettive già attivate (in virtù di proposte di P.F. già dichiarate di pubblico interesse e “trasmesse alla C.U.C. per l’indizione delle gare”);
- limitata al tempo strettamente necessario a evitare un vuoto di servizio, entro un orizzonte temporale certo e non dilatabile;

Tale proroga, secondo quanto esposto dal Comune, non attribuisce alcun “diritto di rinnovo preferenziale” né consolida posizioni soggettive, ma serve esclusivamente a traghettare il servizio verso il nuovo assetto concorrenziale. Anche sotto questo profilo, quindi, erroneamente AGCM continuerebbe a sovrapporre la vicenda

oggetto della sentenza TAR n. 728/2024 (proroga generalizzata al 31/12/2024) alla diversa ipotesi di “proroga tecnica” applicata dal Comune di Gaeta.

16.7. Con memoria di pari data la società Stabilimento Balneare Lido di Mitrano Ciro, Civita e Soci SNC, rappresentata e difesa dal Prof. Avv. Alberto Zito e dall'Avv. Jacopo Vavalli, ha insistito nell'eccezione di inammissibilità del ricorso per motivi aggiunti dell'AGCM introdotto contro il lido di Mitrano per carenza di jus postulandi, rappresentando come la nota dell'Avvocatura dello Stato del 29 settembre 2025 (non riportata all'interno dell'indice dei documenti depositato dalla difesa di parte ricorrente), in cui la stessa Avvocatura dichiara di non poter rappresentare l'Autorità e di autorizzare quest'ultima di avvalersi del patrocinio legale del libero foro, è datata 25 settembre 2025 ed è stata depositata solamente con il deposito del ricorso per motivi aggiunti.

Ciò significherebbe che la detta, emessa a diversi mesi di distanza della proposizione del ricorso principale dell'AGCM del 27 febbraio 202, non potrebbe riguardare l'atto introduttivo del giudizio, con la conseguenza che a detta data i procuratori dell'Autorità non erano legittimati a rappresentare in giudizio la stessa.

Il ricorso per motivi aggiunti sarebbe, inoltre, inammissibile in quanto con esso AGCM ha impugnato, in particolare, le ulteriori (rispetto a quelle censurate con il ricorso principale) deliberazioni del Consiglio comunale di Gaeta approvate in data 19/02/2025 senza tuttavia impugnare l'atto presupposto, e cioè la d.G.C. n. 143/2024.

Nell'ipotesi in cui, invece, si ritenesse che i singoli procedimenti di project financing siano autonomi e non traggano origine dalla d.G.C. n. 143/2024, allora non potrebbe che trovare accoglimento l'eccezione formulata da alcuni controinteressati di inammissibilità del ricorso (nel caso specifico, per motivi aggiunti), essendo stato illegittimamente proposto in forma cumulativa in aperta violazione dell'art. 40 cod.proc.amm..

In ogni caso, i motivi di censura sarebbero infondati, in quanto non soltanto il semplice avvio della procedura istruttoria di infrazione riportata dalla difesa di parte ricorrente (“INFR (2018)2273 C(2025)6082 final”), non sarebbe di per sé sufficiente ad incidere sul presente giudizio ma le criticità rappresentate sul contenuto dell’art. 193 del Codice dei contratti pubblici (cfr. memora AGCM, p. 11-12) non sarebbero condivisibili, per le ragioni che: a) la mancata indicazione di una chiara descrizione dei criteri di aggiudicazione della concessione nella fase di pubblicazione della proposta progettuale ricevuta da un privato o dell’avviso di selezione può ben essere oggetto di sindacato giurisdizionale, da parte di qualsivoglia soggetto interessato, ad opera del Giudice amministrativo; opinando nel senso della Commissione europea, con l’eliminazione del diritto di prelazione nessun soggetto potrebbe avere mai interesse a formulare proposte progettuali per l’Amministrazione con l’obiettivo di perseguire un interesse pubblico condiviso. L’eventuale eliminazione di un diritto di prelazione in favore di chi presenta la proposta progettuale da mettere a gara, costretto a investire rilevanti risorse per formularne una che possa soddisfare l’interesse pubblico, nonché l’altrettanto eventuale eliminazione del rimborso di una quota parte delle spese sostenute per il progetto, svuoterebbero di contenuto la stessa ratio dell’istituto.

Ad ogni modo, alla luce della rimessione alla Corte di giustizia europea, ad opera del Consiglio di Stato con ordinanza n. 9449/2024, della questione relativa a “se i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi di cui agli artt. 49 e 56 Tfeue, nonché la direttiva n. 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e l’art. 12 della direttiva n. 2006/123/CE, per il caso in cui la Corte lo ritenga applicabile, osti alla disciplina nazionale della prelazione, contenuta nell’art. 183 comma 15 d.lgs. n. 50/2016”, dovrebbe procedersi ad una sospensione necessaria del processo, alla luce dei recenti

e noti principi espressi dall'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con sentenza 22 marzo 2024, n. 4.

16.8. Con memoria sempre datata 5.12.2025 l'AGCOM ha replicato alle eccezioni di controparte innanzitutto con riferimento alla carenza di jus postulandi, rilevando l'inapplicabilità al caso in esame della pronuncia del Tar dell'Emilia Romagna, sede di Bologna, II sez., 11 luglio 2025, n. 847.

Infatti, sebbene l'esclusività e l'obbligatorietà del patrocinio dell'Avvocatura valgano per tutte le controversie in cui sia parte un'Amministrazione statale e non statale, nondimeno, l'art. 5 del r. d. n. 1611/1933, testualmente, preclude alle amministrazioni di richiedere "la assistenza di avvocati del libero foro se non per ragioni assolutamente eccezionali". Al contrario del precedente citato dalla controparte (Tar Emilia Romagna n. 847/2025), nel caso di specie non vi è alcun ricorso ad avvocati del libero foro, bensì ad avvocati interni ad un'autorità indipendente (quindi senza dover sostenere oneri finanziari aggiuntivi), nominati per la gestione di tutti gli affari legali secondo quanto previsto dagli articoli 15 e 23 della legge 31 dicembre 2012, n. 247 ("legge professionale"), e quindi anche per il patrocinio per tutti i casi in cui l'Avvocatura dello Stato non possa procedere con il patrocinio.

Appare palese, ad avviso di AGCM, che la norma in esame sia volta alla salvaguardia delle finanze pubbliche, giacché il ricorso ad avvocati del libero foro comporta il dispendio di risorse erariali.

Nel caso che qui occupa, l'Avvocatura dello Stato, come avvenuto in casi analoghi aventi ad oggetto le proroghe generalizzate delle concessioni demaniali marittime, non poteva sostenere la posizione dell'AGCM poiché, trattandosi di fattispecie in cui era necessario dedurre il contrasto della normativa interna con la normativa eurounitaria, la stessa sarebbe stata chiamata a difendere avanti alla giurisdizioni nazionali (Corte costituzionale) e sovranazionali (Corte di giustizia) quella medesima

normativa che avanti ai giudici amministrativi avrebbe dovuto sostenere essere non conforme alle previsioni eurounitarie. Quanto sopra troverebbe conferma esplicita nella lettera depositata a corredo del ricorso per motivi aggiunti (allegata nuovamente alla presente memoria per facilità di consultazione, peraltro confermata dall'Avvocatura in data 5 dicembre 2025 sulla scia di quanto dalla stessa dichiarato sin dal 2021, parimenti depositata), proveniente dall'Avvocatura Generale dello Stato, prodotta a scopo meramente cautelativo ed avente un valore unicamente confermativo di un conflitto di interessi già rappresentato dall'Avvocatura all'Autorità sin dal primo contenzioso instaurato contro le proroghe illegittime delle concessioni demaniali marittime sul territorio nazionale. Il precedente del Tar Emilia Romagna (sentenza n. 847/2025), invocato nelle difese del controinteressato Lido di Mitrano – al di là della diversità di fattispecie (in quel caso, ut supra ricordato, l'Autorità era in giudizio con un avvocato del libero foro) – riguarda inoltre una pronuncia impugnata dall'Autorità e dunque sub iudice (cfr. Cons. St., r.g. 8704/2025), del tutto isolata e che comunque si fonda su una vicenda del tutto diversa da quella caratterizzante l'odierno giudizio.

Quanto alla asserita inammissibilità del ricorso cumulativo, la ricorrente argomenta che nel caso di specie sussisterebbero tutti i presupposti per sostenerne l'ammissibilità, stante la comunanza dei presupposti di fatto e di diritto tra i vari atti impugnati e, soprattutto, la riconducibilità delle pretese azionate nell'ambito di un'unica scelta amministrativa da cui deriva un'unica sequenza procedimentale. Tali presupposti, secondo quanto chiarito dalla giurisprudenza amministrativa (v. soprattutto Consiglio di Stato 25 luglio 2022, n. 6544), rendono il ricorso principale e quello per motivi aggiunti perfettamente ammissibili e, quindi, degni di scrutinio sul merito.

Stesso discorso varrebbe per la nota del Comune di proroga ope legis di tutte le concessioni demaniali marittime. Qui, anzi, la connessione oggettiva sarebbe ancor

più palese non solo con la delibera di Giunta, ma anche con le delibere consiliari, divenendo quindi la naturale conseguenza delle scelte operate dai vari organi dell'ente (la Giunta e il Consiglio) con riferimento alle concessioni demaniali marittime.

Nel merito, quanto al ricorso per motivi aggiunti, dopo avere evidenziato di avere già esposto le ragioni a sostegno del motivo di impugnazione della delibera di giunta sul project financing nel ricorso principale, ricorda come costituisca ormai *ius receptum* il principio secondo cui “le norme legislative nazionali che hanno disposto (e che in futuro dovessero ancora disporre) la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative sono in contrasto con il diritto eurounitario, segnatamente con l'art. 49 TFUE e con l'art. 12 della direttiva 2006/123/CE. Tali norme, pertanto, non devono essere applicate né dai giudici né dalla pubblica amministrazione” (Consiglio di Stato, Adunanza Plenaria, n. 17 del 9 novembre 2021). Pertanto, “tutte le proroghe delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative sono illegittime e devono essere disapplicate dalle amministrazioni ad ogni livello, anche comunale, imponendosi, anche in tal caso, l'indizione di una trasparente, imparziale e non discriminatoria procedura selettiva” (Consiglio di Stato, sez. VII, sentenza n. 4880 del 20 maggio 2024). Infine, insiste sulla natura provvedimentale della nota impugnata, che è espressamente qualificata come “provvedimento” nel proprio oggetto e soprattutto non ha un carattere meramente ricognitivo o interpretativo, bensì dispone espressamente la proroga delle concessioni oggetto dell'iter di affidamento tramite project financing fino alla conclusione dello stesso e comunque fino al 30 settembre 2027, in applicazione di una norma che va disapplicata per contrasto con il diritto europeo.

16.9. Con ulteriore memoria di replica del 5.12.2025 La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo s.a.s., E&B s.r.l., Luna s.r.l., Sunrise s.r.l. soc. benefit, Lido La Perla s.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C, Lido Viareggio di Stefanelli Lucia & C s.a.s., Sirio s.r.l.,

Damiano Magliozzi, Lido Ariana di Buttaro Antonio e C s.a.s., con l'Avv. Alfredo Zaza d'Aulisio hanno riproposto le eccezioni già rilevate.

In particolare quanto alla eccezione di inammissibilità per non essere stato il ricorso introduttivo proposto “tramite l'Avvocatura dello Stato” ex art. 21-bis, comma 2, cit. ( come ritenuto da T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, sez. II, 11/07/2025, n. 847), atteso che l'autorizzazione dell'Avvocatura dello Stato ad avvalersi del libero foro di cui alla nota datata 30/09/2025 concerne solo ed esclusivamente i motivi aggiunti, senza recare anche alcuna ratifica (sempre che la medesima fosse ammissibile) per l'atto introduttivo del giudizio, che detta norma non è connessa al dispendio di risorse erariali (circostanza che porta anche ad escludere ogni distinzione tra libero foro ed avvocatura interna all'Autorità), bensì alla straordinarietà/ eccezionalità della legittimazione attiva concessa ad AGCM.

Quanto alla censura di inammissibilità del ricorso cumulativo, si ribadisce che il ricorso riguarda provvedimenti diversi ed eterogenei, operatori diversi, istanze diverse cui si applicano normative diverse; opere e interventi diversi, nonché situazioni assolutamente diverse (tra l'altro accomunando delibere consiliari con cui è stata valutata un'unica istanza –es. le delibere nn. 41/2024, 43/2024, 44/2024, 45/2024, 14/2025, n. 15/2025, 16/2025, 18/2025, 19/2025-, con quelle con cui sono state comparate più istanze relative alla stessa area demaniale: delibere n. 20/2025, n. 21/2025, n. 26/2025). Quanto sopra, tanto più che, l'art. 193 del Codice dei contratti pubblici si applica solo ed esclusivamente alle istanze di project financing e che sussiste una sostanziale differenza tra concessioni demaniali marittime e appalti (cfr. ex plurimis, Corte di Giustizia UE, 13/10/2005, causa C-458-03; C.d.S. sez. VII, 22/07/2022, n. 6446; T.A.R. Lazio, Latina, sez. I, 16/02/2021, n. 63; T.A.R. Friuli Venezia Giulia, Trieste, sez. I, 07/12/2022, n. 539; C.d.S., sez. VII, 05/01/2024, n. 225).

17. All'udienza pubblica del 19 dicembre 2025 tutte le parti hanno sostenuto le rispettive posizioni, prendendo posizione sulle difese avversarie.

A precisa richiesta di chiarimenti del Presidente, l'AGCM ha evidenziato di non avere interesse a dedurre l'illegittimità, in astratto, dello strumento del project financing quale possibile schema procedimentale per l'affidamento di concessioni demaniali a scopo sportivo o turistico-ricreativo, ma di avere interesse a contestare la modalità, in concreto, con cui tale strumento è stato utilizzato dal Comune di Gaeta.

Indi, la causa è stata trattenuta in decisione.

Il Collegio, riunitosi in camera di consiglio, ha rilevato l'incompletezza del contraddittorio con riferimento all'impugnativa della nota del 1° aprile 2025, che espressamente prevede come propri destinatari "tutti i concessionari di concessioni demaniali a scopo sportivo o turistico-ricreativo del Comune di Gaeta". Pertanto, con ordinanza n. 130 del 16.2.2026, ha ordinato all'AGCM l'integrazione del contraddittorio per pubblici proclami mediante pubblicazione sul sito istituzionale del Comune di Gaeta e ha rinviato per la decisione del merito alla udienza pubblica del 26 marzo 2026.

17.1. Con atto di forma del 28/02/2026 si è costituita la MAMMOLETTA COSMO S.r.l., con l'avv. prof. Manlio Formica e l'avv. Bruno Redivo.

17.2. Con memoria del 6/03/2026 la SIM Gestioni S.r.l. ha insistito nella propria eccezione di difetto di legittimazione passiva e comunque sul rigetto dei motivi aggiunti previa, ove ritenuta occorrente, rimessione alla Consulta dell'art. 4, comma 3, della l. n. 118/2022, come risultante dal d. l. n. 131/2024, conv. in l. n. 116/2024, sotto i residuali profili prospettati.

17.3. Con memoria del 10/03/2026 si sono costituite le controinteressate La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo s.a.s., E&B s.r.l., Luna s.r.l., Sunrise s.r.l. soc. benefit, Lido La Perla s.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C, Lido Viareggio di Stefanelli Lucia

& C s.a.s., Sirio s.r.l., Damiano Magliozzi, Lido Ariana di Buttaro Antonio e C s.a.s., con l'Avv. Alfredo Zaza d'Aulisio.

17.4. Con memoria di pari data la società La Mammoletta Cosmo s.r.l. ha evidenziato di avere impugnato davanti a codesto Ecc.mo TAR (R.G. ricorso 352/2025) la deliberazione del Consiglio comunale di Gaeta n. 21 del 19 febbraio 2025, con la quale era stata dichiarata di pubblico interesse la proposta di project financing presentata da altro operatore economico in relazione alla medesima area demaniale di località Serapo (la società Zio Mike s.r.l.s.). Tuttavia, nel corso di quel giudizio l'Amministrazione comunale – evidentemente rendendosi finalmente conto dei molteplici vizi che affliggevano la gravata procedura di project financing – ha annullato in autotutela la citata deliberazione, determinando la sopravvenuta carenza di interesse alla coltivazione del ricorso. Il TAR Lazio – Latina ha pertanto dichiarato l'improcedibilità della domanda, con applicazione del criterio della soccombenza virtuale a carico del Comune (cfr. TAR Lazio Latina, sentenza n. 851/2025). Ne consegue che la società Mammoletta Cosmo s.r.l. ritiene di non essere abilitata a coltivare alcuna difesa in ordine alla (il)legittimità della delibera n. 21/2025, essendo stata la stessa caducata ed essendo quindi venuto meno l'interesse all'accertamento della sua illegittimità. Ciononostante, la medesima argomenta di intendere in questa sede ribadire le proprie ragioni a sostegno dell'inidoneità dello strumento del project financing ai fini dell'affidamento delle concessioni demaniali marittime, come argomentato nell'ambito del procedimento 352/2025, condividendo la tesi dell'AGCM secondo cui l'impiego del project financing per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime appare incompatibile con i principi di concorrenza, trasparenza e parità di trattamento che devono presidiare l'assegnazione di beni pubblici appartenenti al demanio costiero, come di recente autorevolmente avallato dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del 5 febbraio 2026 (causa C-810/24) che ha chiarito l'incompatibilità con il diritto unionale del

meccanismo di prelazione riconosciuto al promotore nell'ambito della finanza di progetto. La Corte ha infatti affermato che tale istituto, consentendo al promotore di divenire aggiudicatario anche dopo l'esito della gara mediante l'adeguamento della propria offerta a quella risultata migliore, attribuisce allo stesso un vantaggio competitivo non giustificato, idoneo ad alterare il confronto concorrenziale tra gli operatori economici. Ne deriva una violazione dei principi di parità di trattamento, trasparenza e concorrenza, sanciti dall'art. 3 della direttiva 2014/23/UE e dall'art. 49 TFUE. Secondo la Corte, un simile meccanismo è idoneo a sovvertire l'esito della procedura selettiva, rimettendo in discussione la graduatoria risultante dalla gara e disincentivando la partecipazione degli operatori economici potenzialmente interessati. Tali principi assumono rilievo decisivo proprio in un settore come quello delle concessioni demaniali marittime, caratterizzato dalla scarsità della risorsa e dalla necessità di garantire procedure effettivamente aperte e competitive ai sensi dell'art. 12 della direttiva 2006/123/CE. In tale prospettiva, come evidenziato anche dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, il ricorso allo strumento del project financing per l'assegnazione delle concessioni balneari – proprio in ragione del diritto di prelazione del promotore – risulta idoneo a compromettere la par condicio tra gli operatori e l'effettività del confronto concorrenziale, configurandosi come un meccanismo potenzialmente elusivo dell'obbligo di svolgere procedure ad evidenza pubblica pienamente conformi ai principi del diritto dell'Unione.

Diversa è invece la posizione della società con riferimento alla nota comunale del 1° aprile 2025, oggetto di ricorso per motivi aggiunti nel presente giudizio. La società Mammoletta Cosmo s.r.l. è infatti titolare di concessione demaniale marittima nel territorio del Comune di Gaeta (segnatamente in località Serapo, foglio 34, particelle 14771653-1652) e rientra tra i soggetti direttamente incisi dall'eventuale annullamento di tale atto, che ha disposto la prosecuzione dell'efficacia delle concessioni nelle more delle procedure di affidamento avviate dall'Ente.

Proprio per tale ragione la società ha interesse alla piena legittimità e alla conservazione della nota del 1° aprile 2025, la quale si inserisce in un quadro procedimentale volto a garantire la continuità dei servizi e la corretta gestione del demanio marittimo nelle more della definizione delle procedure comparative. Il ricorso dell'Autorità muoverebbe da un presupposto radicalmente erroneo, cioè che la nota comunale del 1° aprile 2025 costituisca un atto amministrativo, con il quale il Comune avrebbe disposto una proroga delle concessioni demaniali marittime in essere. La nota impugnata, tuttavia, non disporrebbe alcuna proroga autoritativa, ma si limiterebbe a prendere atto della proroga già prevista dalla legge, con funzione meramente ricognitiva e organizzativa. Come chiarito dallo stesso Comune nel riscontro reso all'Autorità ai sensi dell'art. 21-bis della L. 287/1990, l'Amministrazione, dopo aver avviato le procedure per il rinnovo delle concessioni demaniali marittime, avrebbe semplicemente dato atto che si sono verificati i presupposti di legge previsti dall'art. 3 della legge n. 118/2022, che consentono il differimento del termine delle concessioni nelle more dell'espletamento delle procedure comparative. In tale prospettiva, la nota del 1° aprile 2025 non introdurrebbe alcuna nuova disciplina, né modificherebbe il regime giuridico delle concessioni, ma si limiterebbe a riconoscere l'effetto giuridico direttamente prodotto dalla normativa statale.

17.5. Con memoria del 10.03.2026 il Comune di Gaeta, preso atto di quanto disposto con l'ordinanza n. 130/2026 - in virtù della quale il giudizio, già trattenuto in decisione all'udienza del 19 dicembre 2025, è stato rimesso sul ruolo per consentire l'integrazione del contraddittorio nei confronti di tutti i concessionari titolari di concessioni demaniali per finalità turistico-ricreative e/o sportive- ha richiamato integralmente le difese già svolte con le memorie depositate per la precedente udienza pubblica insistendo, in particolare:

-per l'eccezione preliminare di inammissibilità del ricorso, stante l'improprio cumulo di domande rivolte avverso atti tra loro eterogenei ed autonomi;

- per l'eccezione di inammissibilità/improcedibilità del ricorso, per la genericità delle censure, testualmente, “nella misura in cui l'Autorità ha prospettato una asserita illegittimità “di sistema” del ricorso al project financing in ambito balneare senza impugnare le determinazioni dirigenziali n. 13 del 10 gennaio 2025 e n. 554 del 20 maggio 2025, ossia gli unici atti di indirizzo generale nei quali si menziona la possibilità di presentare un'istanza per la finanza di progetto ex art.193 del D.lgs. 36 del 2023 (nella delibera n. 13/2025 si legge “i. Alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa”), alla quale entrambe le determinazioni dirigenziali rinviano per la disciplina integrale dell'istituto (la delibera n.554/2025 precisa “k) Alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa, pertanto le previsioni del presente atto non fanno riferimento alle istanze di PPP”);

Quanto alla d.G.C. n. 143/2024, ha ribadito la propria tesi secondo cui la stessa costituirebbe un mero atto di indirizzo generale, privo di riferimenti diretti o indiretti all'istituto della finanza di progetto, e volto unicamente a fissare criteri generali di trasparenza, pubblicità, imparzialità e concorrenza per le future procedure.

La prospettazione avversaria, nella parte in cui assume che la d.G.C. n. 143/2024 avrebbe “aperto la via” all'utilizzo del project financing per l'affidamento delle concessioni balneari, sarebbe inammissibile per erronea individuazione dell'atto effettivamente recante il contenuto lesivo denunciato, ed è in ogni caso infondata nel merito. Ed infatti, “il dato testuale della deliberazione dimostra che essa non menziona mai, né la finanza di progetto, né il partenariato pubblico-privato, tantomeno l'art. 193 del d.lgs. 36/2023”.

La Delibera di Giunta si limiterebbe a dare indirizzo per la futura predisposizione di procedure selettive in materia di concessioni demaniali marittime, richiamando il

quadro euro-unitario e il codice della navigazione e prevedendo che le procedure medesime possano originare, “in via alternativa e senza priorità”, tanto da bandi comunali quanto da “istanze/iniziativa (comunque denominate) provenienti da privati”. Proprio tale inciso confermerebbe che la delibera si colloca sul piano più ampio dell’iniziativa privata nei procedimenti concessori, nozione che, specie in materia di demanio marittimo, non sarebbe coincidente con il project financing e non potrebbe essere automaticamente ricondotta al modello dell’art. 193 del Codice dei contratti pubblici.

Infatti in materia di “concessioni balneari”, infatti, l’iniziativa privata può estrinsecarsi anche fuori dallo schema della finanza di progetto: ne costituirebbe esempio l’art. 37 cod. nav., laddove disciplina il caso del “concorso di più domande di concessione”, cioè l’ipotesi in cui siano i privati a presentare istanze concorrenti sul medesimo bene. Sicché nella disciplina speciale dettata per le concessioni balneari dall’art. 4 della l. n. 118/2022, come sostituito dal d. l. n. 131/2024, conv. in l. n. 166/2024, è espressamente previsto che l’ente concedente, “anche su istanza di parte”, avvii la procedura “mediante la pubblicazione di un bando di gara”. Pertanto, l’istanza privata può fungere da impulso procedimentale della gara balneare, senza trasformarsi necessariamente in proposta di project financing ai sensi dell’art.193 del Codice dei contratti pubblici.

In particolare, argomenta il Comune che “L’art. 193 d.lgs. 36/2023, disciplina la procedura nella quale l’operatore presenta una proposta di concessione corredata da “progetto di fattibilità”, “bozza di convenzione” e “piano economico-finanziario asseverato”; se la proposta è approvata, essa è posta a base di gara e il promotore, secondo il testo tutt’oggi vigente dell’articolo, può anche beneficiare del diritto di prelazione laddove ad avere presentato l’offerta migliore sia stato un altro operatore. A determinare l’inammissibilità del ricorso dell’AGCM, dunque, sarebbe il difetto di specificità del motivo nella parte in cui l’Autorità imputa alla d.G.C. n. 143/2024 la

“scelta” del project financing sebbene essa, secondo il Comune, non menzioni né la finanza di progetto né l’art. 193, ma si limiti a dire che le procedure “possono scaturire (in via alternativa e senza priorità) o dai bandi pubblici ad iniziativa comunale, o da istanze/iniziativa (comunque denominate) provenienti da privati”, laddove invece sarebbe l’inoppugnata determinazione dirigenziale n. 13 del 10 gennaio 2025 a contemplare, per la prima volta il project financing, stabilendo che “alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa”, cosicché la mancata impugnazione della determinazione dirigenziale n. 13 del 10 gennaio 2025 rafforzerebbe l’eccezione ex art. 40 del cod.proc.amm. contro il ricorso cumulativo eterogeneo.

Dovendo prescindere infatti - perché non impugnato - dall’unico atto generale che menziona espressamente il PPP (idest, dalla D.D. n. 13 del 10 gennaio 2025 che rinvia alla disciplina del Codice dei contratti pubblici) permarrebbero nel presente giudizio, da un lato, una delibera di indirizzo generale che non menziona il project financing; dall’altro, una pluralità di delibere consiliari relative a procedimenti autonomi di dichiarazione di interesse pubblico ai sensi dell’art.193 del Codice dei contratti pubblici, tutte impuginate per illegittimità derivata e per un generico ed indimostrato difetto di motivazione. Sotto tale prospettiva, non sarebbe dunque possibile sostenere che tutti gli atti siano unificati da un medesimo segmento comune espressamente lesivo, in tal modo confermando l’eccezione che il ricorso abbia cumulato atti diversi (le delibere del Consiglio Comunale n. 41, 42, 43, 44 e 45 del 24 agosto 2024 e quelle del 19 febbraio 2025 nn. 14-21, nonché del 10 aprile 2025 n. 269), senza un comune denominatore processuale (cfr. Adunanza Plenaria 27/04/2015, n. 5).

Più recentemente anche il TAR Lombardia, Sez. I, 30 gennaio 2025, n. 311, richiamando Cons. Stato, Sez. II, 25 luglio 2022, n. 6544, ha affermato che è necessario che i distinti provvedimenti impugnati siano riferibili al medesimo

procedimento amministrativo e che la cognizione delle censure investa unitariamente l'intera attività provvedimentale: ne conseguirebbe che, una volta escluso che la d.G.C. n. 143/2024 costituisca l'atto generale impugnato recante la scelta del project financing, verrebbe meno proprio quel comune presupposto oggettivo che solo potrebbe giustificare la trattazione congiunta di una pluralità di provvedimenti altrimenti autonomi, con la conseguenza che ciascuna delibera consiliare avrebbe dovuto essere censurata con motivi specifici, calibrati sul rispettivo contenuto, sulla relativa istruttoria e sul peculiare contesto procedimentale.

In sintesi: secondo il Comune di Gaeta il ricorso AGCM sarebbe inammissibile, quantomeno nella parte in cui mira a censurare unitariamente, per illegittimità derivata e in via "di sistema", le delibere consiliari di dichiarazione di pubblico interesse, poiché: a) l'atto impugnato come presupposto unitario, ossia la d.G.C. n. 143/2024, non conterrebbe il riferimento normativo e sostanziale al project financing che l'Autorità le attribuisce; b) l'atto generale che quel riferimento contiene è rimasto non impugnato; c) le delibere consiliari gravate sono espressione di procedimenti autonomi e, come tali, non sono cumulativamente impugnabili, in difetto di una effettiva e rigorosa connessione procedimentale o funzionale.

Infine, quanto all'ammissibilità del ricorso al project financing, come disciplinato dall'art. 193 del Codice dei contratti pubblici, nel settore in argomento, il Comune evidenzia che la stessa Autorità, nel ricorso, si è espressa in termini di "dubbia legittimità" dell'istituto e della necessità di un'adeguata motivazione, così escludendo implicitamente che vi sia un divieto assoluto e ontologico del project financing in questo settore.

Ad oggi, infatti, non esiste un espresso divieto normativo di applicazione dell'art. 193 del Codice dei contratti pubblici alle concessioni demaniali marittime, trattandosi di disciplina generale della finanza di progetto, priva di limitazioni

settoriali espresse. Sicché l'impianto argomentativo dell'AGCM finisce per incentrare il proprio rilievo soprattutto sul meccanismo prelativo, vale a dire sul segmento che attribuisce al promotore la facoltà di adeguare la propria offerta a quella del migliore concorrente, e non sull'intera procedura di finanza di progetto considerata in ogni sua fase. Il diritto di prelazione non coincide con l'intera finanza di progetto, ma ne rappresenta soltanto una possibile conseguenza o facoltà finale, successiva allo svolgimento della gara: lo stesso art. 193 distingue la presentazione della proposta, la valutazione di fattibilità e la gara dalla eventuale fase in cui "se il promotore ovvero il proponente esercita la prelazione", l'originario aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese documentate.

Ne deriverebbe che la criticità eurounitaria della prelazione non potrebbe travolgere, sul piano logico e giuridico, l'intero istituto del project financing, né consentirebbe di sovrapporre senz'altro la censura del vantaggio finale del promotore all'integrale illegittimità del modulo procedimentale previsto dall'art. 193 e con esso di tutte le delibere consiliari che hanno approvato le proposte presentate dagli operatori istanti riconoscendo in esse l'interesse pubblico atto a giustificare l'indizione di gare volte alla selezione dell'operatore che, aggiudicatosi la concessione, provveda alla realizzazione del progetto per cui ha concorso.

Da ciò conseguirebbe che le doglianze dell'Autorità non apportano elementi specifici idonei a dimostrare che, nel caso concreto, l'applicazione dell'art. 193 abbia determinato ex se una violazione puntuale degli artt. 49 e 56 TFUE, ma si limiterebbe a proporre una contestazione generale del modello normativo, contestazione che colpisce una sua particolare facoltà (la prelazione) e non si tradurrebbe automaticamente nella radicale incompatibilità di ogni ricorso al project financing da parte dell'ente che si sia attenuto alla disciplina vigente.

18. Con decreto presidenziale del 13.03.2026 è stato richiesto al Comune di integrare la documentazione agli atti con ogni atto procedimentale o provvedimentale

successivo alla pubblicazione delle delibere impugnate, tutte risalenti quantomeno ad un anno orsono, al fine di avere contezza della circostanza se, successivamente, il Comune di Gaeta abbia o meno pubblicato i relativi avvisi di gara.

19. In data 19/03/2026 AGCM ha depositato in giudizio la documentazione comprovante l'avvenuta notifica per pubblici proclami dell'ordinanza di integrazione del contraddittorio.

20. In data 24/03/2026 il Comune di Gaeta ha dato adempimento al decreto presidenziale n.40/2026 depositando copiosa documentazione e segnatamente:

-copia della Deliberazione di Giunta Comunale n.322 del 18/09/2025 (doc.30) con la quale,

in esito alla Sentenza del TAR Lazio sezione staccata di Latina nr. 00701/2025, è stato disposto l'annullamento in autotutela delle Deliberazioni della Giunta Comunale nr.290 (doc. 42) e 294 (doc. 43) del 27/08/2025 aventi ad oggetto "Istanza ex art.193, comma 1) del D.Lgs. n.36/2023 e ss.mm.ii.... Approvazione progetto di fattibilità, inserimento dell'elenco triennale delle 00.PP. 2025/2027 (DUP 2025/2027)", riferimento Lidi "Serapide"

e "Luna Rossa";

- copia della Deliberazione del Consiglio Comunale n.73 del 30/09/2025 (doc.31) con la quale, in esito alla Sentenza del TAR Lazio sezione staccata di Latina nr. 00701/2025, è stata

disposta la presa d'atto della sentenza sopra citata e disposto, contestualmente, l'annullamento in autotutela della DCC n.21 del 19/02/2025 (doc.25) (riferimento nomina

promotore finanziario società Zio Mike SRL – Lido Luna Rossa). Copia delle Deliberazioni della Giunta Comunale nr. 285(doc. 44), 286(doc.45), 289(doc.46), 293 (doc. 47), 315 (doc. 48), 316 (doc. 49), 317 (doc. 50), 318 (doc. 51), 319(doc. 52), 320(doc. 53) e 321(doc. 54) del 2025 con le quali si è proceduto – come disposto

dal comma 7) dell'articolo 193 del Codice dei contratti pubblici – ad approvare i progetti di fattibilità che avevano ottenuto l'attestazione di pubblico interesse dal competente Consiglio Comunale e, contestualmente, è stata disposta la modifica all'elenco triennale delle OO.PP. del Comune di Gaeta, inserendo le progettazioni approvate nella programmazione dell'Ente.

2. Copia della Deliberazione del Consiglio Comunale nr.72/2025 (doc. 55) con la quale si è proceduto ad aggiornare l'elenco triennale delle OO.PP. (allegato al D.U.P. 2025/2027) inserendo debitamente nella programmazione strategica dell'Ente i progetti di fattibilità approvati con le DGC sopra richiamate.

3. Copia della Deliberazione della Giunta Comunale nr.309 del 11/09/2025 (doc. 56) con la quale sono stati definiti i diritti istruttori da applicare ai procedimenti amministrativi tesi al rilascio/rinnovo dei titoli concessori per finalità turistico-ricreative e/o sportive. Si tratta sia dei procedimenti cosiddetti di “istanze semplici”, sia dei procedimenti di “Partenariato Pubblico Privato”.

4. Copia delle Determinazioni a Contrarre del Dirigente del Dipartimento SEAP nr. 1348 (doc.57), 1349 (doc. 58), 1350 (doc. 59), 1351 (doc. 60), 1352 (doc. 61), 1353 (doc. 62), 1354 (doc. 63), 1355 (doc. 64), 1356 (doc. 65), 1357 (doc. 66), 1358 (doc. 67) tutte del 18/12/2025 ad oggetto “AVVIO PROCEDURA DI GARA PER L'AFFIDAMENTO IN CONCESSIONE MEDIANTE PROJECT FINANCING AD INIZIATIVA PRIVATA, AI SENSI DEGLI ARTICOLI 193 E SEGUENTI DEL D.LGS. 36/2023”. Attivazione della Stazione Unica Appaltante ai fini della pubblicazione e gestione delle procedure di gara.

5. Copia della Determinazione Dirigenziale nr.1309 del 09/12/2025 (doc. 68) ad oggetto “SERVIZI SPECIALIZZATI DI SUPPORTO PER L'ESPLETAMENTO DELLE PROCEDURE DI PROJECT FINANCING E ISTANZE DI RILASCIO CONCESSIONE DEMANIALI TURISTICHE – AFFIDAMENTO INCARICO”, con la quale è stato conferito specifico incarico ad un operatore economico esterno per la gestione amministrativa delle procedure di gara. Nello

specifico, trattandosi di pubblicazioni tutte a rilevanza europea (GUCE) e nazionale (GURI), oltre che a rilevanza regionale e locale (BURL ed Albo Pretorio on line del Comune), risulta necessario avvalersi di operatore qualificato esterno per la gestione di tutti i procedimenti (sessantatré procedimenti in totale, di cui quarantanove istanze semplici e quattordici PPP). 6. Copia delle comunicazioni ex L.241/1990 del Dipartimento SEAP prot. nr.11506 (doc. 69), 11510 (doc. 70), 11518 (doc. 71), 11519 (doc. 72), 11524 (doc. 73), 11514 (doc. 74), 11512 (doc. 75), 11509 (doc. 76), 11508 (doc. 77), 11528 (doc. 78), 11516 (doc. 79) tutte del 17/03/2026 con le quali il Comune ha rappresentato agli istanti interessati alla realizzazione di PPP che **NESSUN DIRITTO DI PRELAZIONE** (o c.d. “parificazione”) **VERRÀ RICONOSCIUTO AL PROMOTORE**, in ossequio alla citata sentenza della Corte di Giustizia UE del 5 febbraio 2026 (causa C-810/24); 7. Copia di 49 quarantanove richieste di integrazioni documentali (doc.80) a valere su relative richieste (c.d. istanze semplici – rif. Det. Dir. 554/2025) di rilascio di concessione balneare con le quali è stato richiesto: a) il pagamento dei diritti istruttori, b) la sottoscrizione del modello di autodichiarazione circa il possesso dei requisiti per contrarre con la PA, c) la dichiarazione attestante l'importo degli ammortamenti ancora in essere, d) la dichiarazione attestante il numero di contratti di lavoro in essere e tipologia di contratto; 8. Copia della Deliberazione della Giunta Comunale nr. 84 del 23062026 (doc. 81) ad oggetto “Procedimenti di partenariato pubblico privato prevedenti anche l'affidamento di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive. Atto di indirizzo.” con la quale sono stati forniti al Dirigente competente gli indirizzi per la formulazione del bando e disciplinare di gara per l'affidamento delle concessioni afferenti i procedimenti di PPP oggetto del giudizio in argomento.

In ragione di quanto sopra rappresentato, pertanto, il Dirigente della AC ha rappresentato di avere: a) proceduto alla definizione di tutti i passaggi

amministrativo-burocratici necessari per l'espletamento del complesso iter istruttorio finalizzato alla pubblicazione dei bandi in oggetto (approvazione progetti di fattibilità; modifica e inserimento degli stessi nello strumento di programmazione dell'Ente; definizione dei diritti istruttori; affidamento dei servizi specialistici di pubblicazione delle istanze sul GUCE, GURI, etc.; richiesta integrazioni documentali; determinazione a contrarre per avvio gare); b) proceduto a conformare l'azione amministrativa dell'Ente alla giurisprudenza eurounitaria in materia di applicazione del cd "diritto di prelazione", comunicando tempestivamente a tutti i presentatori delle istanze oggetto di giudizio la non applicazione del vantaggio competitivo eccepito in giudizio dalla ricorrente AGCM, anche alla luce della nota dell'Associazione Nazionale Comuni Italiani (ANCI) dello scorso 12/03/2026 proprio in materia di "RECENTI NOVITÀ IN TEMA DI PARTENARIATO PUBBLICO PRIVATO". Ciò posto i promotori, qualora accettassero formalmente l'accoglimento della comunicazione del Dirigente del Dipartimento SEAP (vedi infra punto 6), potranno partecipare alla gara pubblica al pari di tutti gli altri eventuali e potenziali concorrenti, senza poter vantare alcun "vantaggio competitivo", seguendo lo schema di "gara aperta".

21. Con atto del 25/03/2026 si sono costituiti i controinteressati Cooperativa Alta Marea a r.l. in persona del legale rappresentante p.t. ditta Bonante Francesco (in persona dell'omonimo titolare e legale rappresentante Chica Chica Beach di Iannella Daniela & C. sas in persona della socia accomandataria e legale rappresentante p.t. società Loremare srl in persona dell'Amministratore unico e legale rappresentante p.t. Coop. Parco di Monte Moneta in persona del Presidente e legale rappresentante p.t., Ditta Di Fazio Antonio in persona dell'omonimo titolare e legale rappresentante p.t. tutti rappresentati e difesi dall'Avv. Sabato Criscuolo, che hanno eccepito il mancato rispetto dei termini a difesa e chiesto il rinvio della trattazione. Anche SIM Gestioni S.r.l. con atto del 25.03.2026 ha aderito a tale istanza.

22. Con atto di pari data del 25/03/2026 si sono costituiti in giudizio, ad opponendum, 1. Speringo Ivano, in proprio e quale titolare della ditta individuale Speringo Ivano, titolare della concessione n. 2/2015, GAE045 sita in GAETA SERAPO SNC; 2. Luce Alfredo, in proprio e quale titolare della ditta individuale Luce Alfredo titolare della concessione n. 1/2015, sita in Marina di Serapo s.n.c.; 3. Tramaglino Salvatore in proprio e quale titolare della ditta individuale Il Fannullone Di Tramaglino Salvatore, titolare della concessione n. 3/2015, sita in Via Marina di Serapo s.n.c.; 4. Nardone Antonio Francesco, in proprio e quale titolare della ditta individuale Nardone Antonio Francesco, titolare della concessione n. 8/2015, sita in Via Marina di Serapo s.n.c.; 5. Stamegna Elio in proprio e quale titolare della ditta individuale Stamegna Elio, titolare della concessione n. 15/2015, sita in Via Marina di Serapo s.n.c.; 6. Gaetani Luigi quale legale rappresentante della CYCAS S.r.l., titolare della concessione n. 55/2002, sita in Via Marina di Serapo s.n.c.; 7. Di Fazio Giacomo, in proprio e quale titolare della ditta individuale Di Fazio Giacomo titolare della concessione n. 14/2015, sita in Ariana s.n.c.; 8. Pontarelli Maria in proprio/in qualità di legale rappresentante della ditta individuale Pontarelli Maria titolare della concessione n. 04/2015 sita in Via Ariana snc; 9. Speringo Cosmo in proprio e in qualità di legale rappresentante della ditta individuale Speringo Cosmo titolare della concessione n. 12/2015 sita in Sant'Agostino, tutti rappresentati e difesi dagli Avv.ti Piergiuseppe Venturella, Francesco Verrastro e Mattia Gargiulo.

23. In vista dell'udienza di trattazione della causa le controinteressate che hanno proposto istanza di PPP hanno depositato documentazione relativa alle rispettive rinunce al diritto di prelazione nonché alla permanenza dell'interesse; quanto alle controinteressate al rilascio di concessioni c.d." semplici", i soggetti costituiti nel presente giudizio hanno presentato documentazione relative alle istanze di rinnovo da ciascuna di essi presentata e alla istruttoria per ciascuna attivata dal Comune di Gaeta.

24. In data 9/04/2026 SIM Gestioni S.r.l. ha depositato memoria di replica, insistendo per l'eccezione di inammissibilità del ricorso introduttivo e, in generale, per le conclusioni formulate in calce alla comparsa di risposta del 1/12/2025 (inammissibilità del ricorso cumulativo; inammissibilità del ricorso avverso la deliberazione di Giunta municipale n. 143/2024 che non riguarderebbe le istanze miranti al partenariato pubblico-privato; inammissibilità del ricorso perché nessuna doglianza sarebbe rivolta alla delibera n. 42 del 24.8.2024; inammissibilità del ricorso per genericità, in quanto l'AGCM si sarebbe limitata a far valere che il modello della finanza di progetto sarebbe non compatibile coi principi eurounitari di concorrenza, imparzialità, non discriminazione, pubblicità, trasparenza e proporzionalità, ma in linea solo teorica e ipotetica, senza specificare come e in che misura gli atti impugnati si porrebbero in conflitto con detti principi, tanto più che, in virtù degli artt. 3 e 4 del Codice dei contratti pubblici detti principi regolano già sul piano interno il procedimento attinente alla finanza di progetto, integrando la disciplina di cui all'art. 193 e successivi; inammissibilità per carenza di interesse di AGCM in quanto nella prima fase del procedimento ex art. 193 del d.lgs. n. 36 del 2023, la proposta della soc. Sim Gestioni S.r.l. non ha avuto concorrenza, sì che l'AGCM non avrebbe interesse a ricorrere, anche ai sensi dell'art. 21-bis della l. 10.10.1990, n. 287, non essendo consentito all'Autorità di procedere ad libitum in luogo dell'operatore economico che non abbia voluto concorrere e di alterare così, essa stessa, il gioco della concorrenza e, più in generale, gli equilibri di mercato; e) per la stessa ragione, l'AGCM non potrebbe sostituirsi alla valutazione dell'interesse pubblico che nella prima fase del procedimento ex art. 193 cit. non è sua ma propria dell'amministrazione procedente; f) l'apparato motivazionale con cui il Comune ha reso palese l'interesse pubblico insito nel progetto proposto dalla soc. Sim Gestioni S.r.l. è stato comunque ben articolato, come illustrato alle lettere i.-l. del n. 3 in diritto nella comparsa di risposta del 1°12.2025, né l'AGCM, che ha fatto generico e

indifferenziato riferimento al complesso dei progetti presentati ex art. 193 del d.lgs. n. 36 del 2023, sembrerebbe essersi attenuta, nel formulare la doglianza, al principio di specificità che deve regolare la

denuntiatio; g) altresì generica e priva di specificità sarebbe la censura riguardante i tempi di recupero dell'investimento; h) il criterio dell'esperienza pregressa non avrebbe attinenza con la disciplina dettata dall'Amministrazione civica per le proposte di partenariato pubblico-privato e, comunque, lo stesso non potrebbe venire in considerazione anteriormente alla pubblicazione del bando di gara; i) non sarebbe fondato, almeno per quel che concerne la deducente, il quinto dei motivi aggiunti, col quale l'AGCM lamenta la "proroga generalizzata" fino al 30.09.2027 disposta con la nota comunale del 1°4.2025, secondo quanto prevederebbero gli artt. 3 e 4, testi attuali, della l. 5.8.2022, n. 118. Infatti, nel caso di SIM Gestioni S.r.l. la proroga si fonderebbe sull' art. 4, co. 3 della l.118/2022, trattandosi di una "proroga meramente tecnica", che la legge espressamente prevede per il caso in cui «avvia[ta] la procedura di affidamento», «la prosecuzione» del rapporto concessorio riguardi «solo ... il tempo strettamente necessario alla sua conclusione».

In ogni caso, SIM Gestioni S.r.l deduce il sopravvenuto difetto di interesse di AGCM al ricorso introduttivo a seguito della clausola di rinuncia al diritto di prelazione da parte della soc. Sim Gestioni, idonea ad abbattere il paventato "vantaggio competitivo", tanto più che, a norma dell'art. 193, co. 5, resta fermo che, dopo la scelta del progetto di "project financing", tutti «[i] concorrenti» possono – ora senza il rischio che il promotore eserciti il diritto rinunciato, appunto – «presenta[re] un'offerta contenente il piano economico-finanziario asseverato, a specificazione delle caratteristiche del servizio e della gestione e le varianti migliorative al progetto di fattibilità posto a base di gara».

25. Con memoria conclusionale del 10/04/2026 il Comune di Gaeta ha insistito per l'inammissibilità e comunque per il rigetto del ricorso introduttivo e dei motivi

aggiunti, ribadendo l'eccezione di inammissibilità del ricorso AGCM per improprio cumulo di atti eterogenei ed autonomi, nonché per genericità della censura "di sistema" rivolta al ricorso al project financing in ambito balneare, come da argomentazioni già evidenziate nelle memorie difensiva e di replica depositate per l'udienza pubblica del 19.12.2025, dalle quali emergerebbe con chiarezza che "le doglianze dell'AGCM presuppongono, ma non dimostrano, l'esistenza di un presunto disegno unitario del Comune volto a utilizzare il project financing quale strumento di consolidamento delle posizioni dei concessionari uscenti".

L'assetto deliberativo comunale si sarebbe invece sviluppato nel segno di un progressivo adeguamento ai principi eurounitari di pubblicità, trasparenza, imparzialità e confronto competitivo, senza precludere — come invece avrebbe preteso l'AGCM — l'applicabilità del partenariato pubblico-privato all'affidamento delle concessioni demaniali marittime, ove gli operatori economici avessero formulato proposte idonee a perseguire interessi pubblici che, in concreto, l'ente locale non sarebbe in grado di soddisfare autonomamente, per carenza di risorse finanziarie, organizzative o tecnico-professionali.

In aggiunta ai profili già rilevati nei precedenti scritti difensivi, il Comune ha ribadito che come già illustrato per l'udienza 26 marzo 2026 la sopravvenuta sentenza della Corte di giustizia, causa C-810/24 ha colpito il solo diritto di prelazione ma non afferma l'incompatibilità eurounitaria dell'intera sequenza amministrativa che conduce dalla proposta privata alla valutazione di interesse pubblico e poi alla gara. Ne deriverebbe che la disapplicazione, doverosa, investirebbe il solo segmento finale incompatibile e non l'intero modulo procedimentale di cui all'art. 193 del Codice dei Contratti che, una volta privato del vantaggio della prelazione, sarebbe pienamente compatibile con l'assegnazione delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo.

Ciò consentirebbe al Comune di preservare gli atti utili già compiuti (approvazione dell'interesse pubblico e fattibilità dei progetti) e, avendo i proponenti espressamente rinunciato ad avvalersi del diritto di prelazione, di poter riallineare integralmente la competizione al principio di parità di trattamento in fase di pubblicazione della gara. Ciò posto, non potrebbe opporsi - per impedire che le procedure vengano completate - che il promotore ha presentato la proposta contando sull'originaria possibilità di esercitare la prelazione, rilevando, alla luce del principio di conservazione, solo che la gara venga celebrata secondo regole ormai conformate al dictum europolitano sicchè se il promotore decide di partecipare alla procedura bandita senza prelazione, egli vi partecipa in condizioni di piena consapevolezza e di parità con gli altri concorrenti. Non vi sarebbe dunque ragione di travolgere la precedente individuazione della proposta di interesse pubblico, quando il solo segmento incompatibile sia stato espunto prima della competizione finale.

Al contempo, la difesa comunale evidenzia che per quelle concessioni per le quali erano pervenute istanze semplici (o di proroga, o di nuova assegnazione) il Comune ha provveduto alla pubblicazione sulla G.U.U.E. di tante richieste di "manifestazione di interesse" quanto sono state le istanze ricevute, con le quali ha comunicato agli operatori di poter presentare "...osservazioni, opposizioni, istanze concorrenti e/o manifestazione d'interesse a partecipare alla procedura di affidamento della concessione demaniale sull'area oggetto dell'istanza sopra emarginata, nel termine perentorio di 30 (trenta) giorni decorrente dalla pubblicazione sulla G.U.U.E. a mezzo di posta elettronica certificata da inviare alla seguente PEC: protocollo@pec.comune.gaeta.lt." (docc da 94 a 105).

Quanto alla nota del 1° aprile 2025, la difesa Comunale aggiunge che Il Comune di Gaeta, nel caso di specie non ha disposto alcun rinnovo preferenziale né introdotto una proroga generalizzata delle concessioni in essere, ma avrebbe fatto applicazione

di una misura meramente transitoria, coerente con l'art. 3, comma 3, della l. n. 118/2022, il quale consente, "in presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura selettiva", di differire la scadenza delle concessioni "per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura" e "comunque, non oltre il 31 marzo 2028". Nel caso di specie, il differimento sarebbe stato espressamente collegato alla pendenza delle procedure comparative già avviate, essendo stata la documentazione relativa alle proposte dichiarate di pubblico interesse trasmessa alla Centrale unica di committenza per l'indizione delle gare. La misura contestata dall'AGCM non consoliderebbe, dunque, alcun vantaggio dell'uscente, ma si limiterebbe a garantire la continuità del servizio sino alla conclusione delle procedure selettive, entro un termine certo e predeterminato. Si sarebbe quindi, in presenza di una tipica proroga tecnica, strettamente funzionale al passaggio verso il nuovo assetto concorrenziale e non di una proroga automatica e generalizzata della tipologia già censurata dalla giurisprudenza.

Ha dunque concluso chiedendo che:

- a) il ricorso introduttivo ed i motivi aggiunti siano dichiarati inammissibili, in tutto o quantomeno nella parte in cui pretendono di censurare unitariamente, in via derivata e "di sistema", una pluralità di delibere consiliari relative a procedimenti autonomi;
- b) in ogni caso, perché il ricorso ed i motivi aggiunti siano rigettati nel merito, dovendosi ritenere che le generiche doglianze della AGCM non dimostrino la radicale inapplicabilità dell'art. 193 alle concessioni demaniali marittime, ma si limitino a censurare, in modo pressoché esclusivo, il diritto di prelazione del promotore;
- c) conseguentemente, perché il Collegio voglia prendere atto che, alla luce della sentenza della Corte di giustizia del 5 febbraio 2026, causa C-810/24, la sola disapplicazione doverosa concerne il diritto di prelazione, mentre resta utilizzabile

la restante sequenza procedimentale del project financing, con piena possibilità di proseguire le procedure già avviate mediante gara aperta e senza alcun vantaggio competitivo in favore del promotore.

26. Con memorie del 10/04/26 e dell'11/04/2026 anche le controinteressate hanno articolato ulteriori argomentazioni difensive.

26.1. In particolare, con memoria del 10/04/2026 le Società Cooperativa Alta Marea a r.l., ditta Bonante Francesco, Chica Chica Beach di Iannella Daniela & C. sas, società Loremare srl, Coop. Parco di Monte Moneta e Ditta Di Fazio Antonio hanno evidenziato di essere titolari di concessioni demaniali marittime a scopo turistico ricreativo – c.d. mini concessionari - nel territorio del Comune di Gaeta e di avere presentato, ognuno per proprio conto, formale istanza di rilascio di nuova concessione demaniale marittima nell'ambito della procedura selettiva prevista dal Comune di Gaeta sicché le relative posizioni si collocano in un percorso amministrativo autonomo e distinto dal project financing oggetto del ricorso cui si resiste.

Ciò è ben chiaro dalla determina n. 13 del 10.01.2025 del Dirigente del Dipartimento Sviluppo Economico Edilizia Attività pianificatoria e Patrimonio, successivamente modificata ed integrata, in adeguamento al parere n. S4921C espresso dall'A.G.C.M. ex art. 21 bis L. n. 287/1990, con determina dirigenziale n. 554 del 20.05.2025, che ha istituito due percorsi procedurali separati, chiarendo espressamente al punto k) di detta determina che "Alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa, pertanto le previsioni del presente atto non fanno riferimento alle istanze di PPP". In tale contesto, le istanze presentate dagli odierni resistenti rientrano pacificamente nella categoria delle "istanze semplici", assoggettate a una lex specialis procedimentale costituita dal combinato disposto delle DD n. 13/2025 e n. 554/2025 del tutto autonoma rispetto alla disciplina, di fonte legislativa, che governa le proposte di partenariato che hanno

dato origine alle delibere consiliari nn. 14-26/2025, impugnate dall'Autorità con i motivi aggiunti, ma che risultano del tutto estranee alle posizioni qui difese. A fronte di ciò, le determine nn. 13/2025 e 554/2025 non state impugate da AGCM sebbene fosse a piena conoscenza della loro esistenza.

Per quanto concerne la determina n. 13/2025, la prova della sua conoscenza è fornita per

tabulas dalla stessa AGCM che ha depositato tale atto unitamente al proprio ricorso introduttivo, indicandolo come allegato 7.1. È pertanto incontestabile che, al momento dell'instaurazione del presente giudizio, l'AGCM non solo conoscesse l'atto, ma lo ritenesse estraneo al perimetro dell'oggetto del giudizio. Risulta poi che, con un distinto ricorso proposto dinanzi a Codesto Ecc.mo TAR contro il Comune di Gaeta, iscritto al numero di R.G. 6/2026, avente analogo oggetto al presente giudizio, AGCM ha specificamente impugnato, tra gli altri, proprio le determine nn.13/2025 e 554/2025, dimostrando in tal modo la necessità della loro impugnazione. L'AGCM non potrebbe dunque, in questo giudizio, contestare indirettamente la legittimità di un percorso procedimentale che ha scientemente scelto di non impugnare, con provvedimenti che si collocano in un alveo procedurale del tutto distinto e autonomo da quello oggetto del ricorso principale, ossia i project financing.

Anche con la nota del 01.04.2025 (prot. n. 18123), impugnata con i motivi aggiunti, il Comune di Gaeta, nel comunicare ai titolari di concessioni demaniali marittime che l'efficacia delle concessioni in essere è estesa sino alla definizione dei procedimenti di affidamento delle concessioni e comunque non oltre il 30.9.2027, in applicazione degli artt. 3 e 4 L. n. 118/2022 nel testo introdotto dal D.L. n. 131/2024, convertito con L. n. 166/2024- conferma in modo inequivocabile la coesistenza dei due distinti percorsi amministrativi laddove l'atto non si limita a menzionare le procedure di PPP che hanno condotto alle delibere consiliari

impugnate, ma fa espresso e specifico riferimento anche ai procedimenti disciplinati dalla Determina n. 13/2025 e ss.mm.ii..

In tale atto, il Comune di Gaeta dà atto di aver definito, con la citata determinazione, una

"disciplina uniforme" per le procedure di rilascio di concessioni demaniali marittime "non

costituenti oggetto di istanze di partenariato pubblico privato" ed evidenzia che, sulla base di tale disciplina, sono state avviate anche le procedure per il rilascio di "tutte le altre concessioni demaniali", oltre a quelle attivate tramite PPP. A riprova dell'effettivo e concreto avvio di tali procedimenti per le c.d. "istanze semplici", le controinteressate evidenziano che il Comune di Gaeta ha attivato la fase istruttoria relativa alle istanze presentate dagli odierni resistenti esercitando il potere di soccorso istruttorio, richiedendo a ciascun istante la produzione di documentazione integrativa essenziale per la valutazione delle proposte e a seguito del rituale riscontro ha pure già dato avvio, in alcuni casi, alla procedura ad evidenza pubblica con pubblicazione di avvisi, secondo quanto prescritto al punto m) della determina 554/2025 (si cfr. all. 9 del deposito del 07.04.2026).

Pertanto, nei confronti delle predette controinteressate il ricorso per motivi aggiunti diretto ad avversare la nota del 01.04.2025 (prot. n. 18123) sarebbe sicuramente inammissibile, improcedibile e, comunque, infondato in fatto e in diritto.

Il ricorso sarebbe innanzitutto inammissibile stante la radicale carenza di interesse dell'Autorità a contestare la posizione degli odierni resistenti, poiché l'eventuale accoglimento del ricorso, incentrato unicamente sulla legittimità del ricorso al PPP, non potrebbe in alcun modo travolgere o incidere sui procedimenti relativi alle "istanze semplici", fondati su atti presupposti diversi e non impugnati.

L'inammissibilità si coglierebbe in particolare dall'analisi del secondo motivo aggiunto (punto 5 del ricorso per motivi aggiunti), con cui si contesta la nota

comunale del 01.04.2025 e la conseguente estensione dell'efficacia delle concessioni in essere. L'AGCM, nel censurare la predetta nota, afferma infatti espressamente che "... il Comune ha deciso di prorogare al 30 settembre 2027 la validità delle concessioni in essere, nelle more dello svolgimento delle procedure di project financing, ma ciò è completamente illegittimo".

Un ulteriore, decisivo, profilo di inammissibilità discende, ad avviso delle controinteressate, dalla stessa procedura ex art. 21-bis della L. n. 287/1990.

Infatti, l'AGCM fonda la propria legittimazione ad agire sulla mancata conformazione del Comune al parere motivato emesso per contestare il ricorso al PPP. Tuttavia, l'Autorità omette un passaggio fondamentale: come si evince dal preambolo della Determina n. 554/2025, tale atto è stato adottato proprio "preso atto del parere espresso dall'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, Rif. n. S4921C".

Il Comune, quindi, si è conformato al parere dell'AGCM, integrando la disciplina delle procedure per l'affidamento delle concessioni e distinguendo nettamente, come mai prima, il percorso delle "istanze semplici" da quello del PPP. Secondo la stessa logica dell'art. 21-bis, l'Autorità, avendo ottenuto una conformazione da parte dell'Amministrazione, non ha più interesse ad agire contro la disciplina risultante, a meno di non ritenerla ancora illegittima e, quindi, di doverla impugnare specificamente. La mancata impugnazione della determina n. 554/2025 dimostra che l'AGCM non ha (o non ha più) interesse a contestare la procedura di rilascio delle "istanze semplici" e, di conseguenza, non ha interesse a contestare la proroga tecnica concessa nelle more dell'espletamento di dette procedure, che sono, si ribadisce, diverse e distinte da quelle di PPP oggetto del gravame. Non avendo AGCM impugnato detta determina, il Giudice non potrebbe quindi disporre la disapplicazione.

Nel merito, le controinteressate sostengono che la nota impugnata non dispone alcuna proroga generalizzata, ma si limita a dare atto di un mero differimento tecnico dell'efficacia delle concessioni in essere, misura che risulta strettamente e inscindibilmente funzionale alla conclusione delle procedure competitive che il Comune di Gaeta ha diligentemente avviato e inequivocabilmente circoscrive l'efficacia temporale, stabilendo che le concessioni proseguono "sino alla definizione dei procedimenti amministrativi sopra menzionati e, comunque, non oltre il 30/09/2027" . La prosecuzione dell'efficacia è quindi funzionalmente ancorata alla definizione di procedimenti di affidamento specifici e già in corso.

La base giuridica di tale differimento tecnico si rinviene, ad avviso delle controinteressate, nell'art. 3, comma 1, della Legge n. 118/2022, come novellato dal D.L. n. 131/2024, convertito con L. n. 166/2024, che stabilisce che le concessioni in essere "continuano ad avere efficacia fino al 30.9.2027" proprio al fine di consentire la programmazione e lo svolgimento delle procedure di affidamento. Si tratterebbe, in sostanza, di una “proroga tecnica”, analoga a quella prevista dall'art. 120, comma 11, d.lgs n. 36/2023, per gli appalti pubblici.

Dalla scansione temporale dell'azione del Comune, sarebbe evidente che la “proroga tecnica” è l'ultimo anello di una catena procedimentale pienamente legittima:

- delibera Giunta Comunale n. 143/2024: atto di indirizzo politico per l'avvio delle gare;
  - determine nn. 13/2025 e 554/2025: atto dirigenziale che traduce l'indirizzo in regole tecniche, definendo i criteri di gara e avviando formalmente l'iter;
  - presentazione delle "istanze semplici": prova della concreta partecipazione del mercato
- alle procedure avviate.

- nota del 01.04.2025: atto consequenziale che prende atto della pendenza di tali complesse procedure e della necessità di un differimento tecnico per portarle a termine.

In conclusione, la nota del 01.04.2025 sarebbe un atto legittimo, conforme al diritto nazionale ed europeo, che attua una misura di carattere transitorio e strumentale, indispensabile per garantire la continuità del servizio pubblico nelle more della conclusione di procedure di gara già avviate e in corso di svolgimento.

26.2. Con memoria di pari data (10/04/2026) anche lo Stabilimento Balneare Lido di Mitrano Ciro, Civita e Soci SNC, ha insistito:

-nell'eccezione di inammissibilità sia del ricorso principale sia del ricorso per motivi aggiunti proposti dall'AGCM. Invero, la nota dell'Avvocatura dello Stato del 25 settembre 2025 (depositata nuovamente dall'Autorità ricorrente in data 5 dicembre 2025: doc. sub a), in cui viene rappresentata l'impossibilità di assumere la difesa dell'Autorità, è stata depositata solamente con il ricorso per motivi aggiunti e non è pertanto idonea a legittimare la proposizione del ricorso principale ad opera dei legali dell'Autorità, con la conseguente inammissibilità di quest'ultimo. Né a tale mancanza possono porre rimedio: i) la nota dell'Avvocatura generale dello Stato del 5 dicembre 2025 (cfr. prod. AGCM del 5 dicembre 2025, doc. doc. sub b), in quanto di gran lunga successiva alla proposizione del ricorso principale da parte dell'AGCM e atteso il contenuto dell'art. 5 del R.D. n. 1611/1933, che subordina la possibilità di ricorrere ad avvocati del libero foro al parere preventivo della stessa Avvocatura dello Stato; ii) la nota dell'Avvocatura generale dello Stato del 10 febbraio 2021 (cfr. prod. AGCM del 5 dicembre 2025, doc. doc. sub c), risalente a diversi anni prima rispetto alla proposizione del ricorso e non avente nessuna attinenza con l'odierno giudizio;

- nell'eccezione 2. Tale inammissibilità determina quella del ricorso per motivi aggiunti, con il quale non è stata impugnata la deliberazione n. 143 del 19 giugno 2024, che costituisce l'atto presupposto delle ulteriori deliberazioni impuginate con

tale ricorso e che sono state emesse in attuazione del primo. E ciò per la semplice ragione che la mancata impugnazione dell'atto presupposto determina l'inammissibilità dell'atto consequenziale.

Nel merito, anche detto controinteressato ha dedotto l'infondatezza delle censure articolate, avendo la società Lido di Mitrano accettato la clausola recante il venir meno, all'interno di tale procedimento, del diritto di prelazione in favore del proponente per effetto della sopra indicata pronuncia della CGUE ed essendo stata la proroga della delibera disposta quale "proroga tecnica".

26.3. Con memoria dell'11/04/2026 sono intervenuti, ad opponendum, Speringo Ivano, Luce Alfredo, Tramaglini Salvatore, Nardone Antonio Francesco, Stamegna Elio, Gaetani Luigi (in qualità di Legale rappresentante p.t. della Cycas S.r.l.), Di Fazio Giacomo, Pontarelli Maria, Speringo Cosmo, che hanno evidenziato di vantare una posizione nettamente distinta da quella dei promotori delle proposte di project financing oggetto delle Delibere impugnate con il ricorso introduttivo e con i motivi aggiunti.

In particolare, tutti gli odierni intervenienti, titolari di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative attualmente in essere sul litorale del Comune di Gaeta, hanno presentato nell'aprile 2025 formale istanza di rilascio di nuova concessione per occupazione ed utilizzo di aree del demanio per finalità turistico-ricreative e/o sportive (c.d. "istanze semplici" di cui alla D.D. n. 13 del 10.1.2025). A fronte del perdurante silenzio dell'Amministrazione sulle istanze presentate, sette degli odierni Intervenienti, segnatamente Speringo Ivano, Luce Alfredo, Stamegna Elio, Nardone Antonio Francesco, Tramaglini Salvatore, Di Fazio Giacomo e, per integrazione successiva, il sig. Gaetani Luigi quale legale rappresentante della società Cycas S.r.l. (cfr. docc. 10-11), hanno provveduto a sollecitare formalmente il Comune resistente con PEC del 24.11.2025 e del 27.11.2025, affinché desse impulso ai procedimenti di rilascio. Non avendo ottenuto

riscontro, gli stessi Intervenienti hanno reiterato la sollecitazione con successiva PEC del 29.1.2026 (doc. 12), rappresentando “i gravissimi danni che derivano in ragione di questa perdurante inattività da parte dell’Amministrazione a fronte delle istanze presentate e dell’imminenza della stagione estiva”. Solo in seguito ai solleciti, il Comune ha dato avvio ai procedimenti di soccorso istruttorio nei confronti dei suddetti Intervenienti (cfr. docc. 1.3, 2.3, 3.3, 4.3, 5.3, 6.3, 7.3, 9.3) i quali vi hanno dato puntuale riscontro mediante trasmissione della documentazione integrativa, comprensiva fra l’altro, dell’attestazione di pagamento dei diritti di istruttoria di cui alla D.G.C. n. 309/2025.

Gli intervenienti sarebbero dunque soggetti portatori di un interesse legittimo coltivato in modo formale e attivo nell’ambito di un procedimento amministrativo instaurato con l’Amministrazione odierna resistente, sul quale la nota prot. 18123 del 1.4.2025, impugnata con motivi aggiunti dalla AGCM, direttamente incide. La prosecuzione di efficacia prevista con la nota del 1/2 aprile 2025 si inserisce dunque in un percorso procedimentale già concretamente avviato con la D.D. n. 13 del 10.1.2025, nel cui ambito gli odierni Intervenienti hanno presentato le proprie istanze e coltivato attivamente il sub-procedimento di soccorso istruttorio, secondo quanto puntualmente evidenziato mediante i documenti depositati in giudizio, dimodoché quanto precisato dalla stessa AGCM, con il parere reso il 18.12.2025 nei confronti del Comune di Formia (AS2155, in Boll. n. 14/2026), in relazione ai criteri in base ai quali una prosecuzione di efficacia delle concessioni demaniali marittime può ritenersi legittima, vale anche nel caso di specie.

Dalla documentazione versata in giudizio, come in precedenza sinteticamente richiamata, emergerebbe in buona sostanza che ciascuno degli odierni Intervenienti è titolare, sul piano sostanziale, di una posizione giuridica differenziata e qualificata rispetto alla nota prot. n. 18123 del 2.4.2025: infatti, ciascun Interveniente, titolare di una concessione demaniale marittima in essere, non si è limitato a beneficiare

passivamente dell'estensione di efficacia disposta dalla nota impugnata, ma ha presentato nell'aprile 2025 formale istanza di rilascio di nuova concessione e partecipa, da allora, al procedimento di rilascio, attivato dal Comune sulla base della D.D. n. 13/2025 e ss.mm.ii., tuttora pendente.

26.4. Con memoria di pari data anche La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo s.a.s., E&B s.r.l., Luna s.r.l., Sunrise s.r.l. soc. benefit, Lido La Perla s.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C, Lido Viareggio di Stefanelli Lucia & C s.a.s., Sirio s.r.l., Damiano Magliozzi, Lido Ariana di Buttarò Antonio e C s.a.s.hanno ritenuto di aggiornare codesto Giudicante sui fatti intervenuti, segnalando che conformemente a quanto disposto nelle inoppugnate determinazioni dirigenziali n. 13/2025 e n. 554/2025 (in relazione alle quali AGCM ha espressamente rinunciato all'impugnazione nei termini decadenziali di legge –nota rif. n. S4921C del 22/05/2025 – doc. 27), l'Amministrazione Civica ha pubblicato le istanze di rilascio di nuove concessioni nell'Albo Pretorio, nel proprio sito istituzionale – Sezione amministrazione trasparente, sulla G.U. e sul G.U.C.E (doc. da 94 a 105 prodotti dalla difesa comunale).

Project financing.

2. Al riguardo nella memoria si segnala che le ditte convenute, rispondendo ad apposito interpello Comunale, hanno rinunciato al diritto di prelazione riconosciuto al promotore (doc. da n. 28 a n. 45) dal che conseguirebbe che in relazione al motivo di gravame con cui AGCM ha censurato la prelazione, anche a tenere in disparte le pregiudiziali eccezioni di inammissibilità ed infondatezza (si veda in particolare memoria del 10/03/2026), sarebbe obiettivamente venuta meno la materia del contendere.

Si rileva altresì che detta rinuncia al diritto di prelazione è intervenuta nonostante fosse ancora possibile invocare l'applicazione del correttivo al codice appalti (D.lgs. 31 dicembre 2024, n. 209), prevedente l'assegnazione della prelazione a seguito di

procedura comparativa e che dunque non si possa più discorrere nel caso di specie di prelazione quale elemento distorsivo della concorrenza.

In ogni caso si ribadisce che “lo strumento” del progetto di finanza applicato alle concessioni demaniali marittime non è vietato da alcuna norma e che il medesimo è rispettoso del principio di sussidiarietà, nonché di palese convenienza pubblica, dal momento che consente di non astrarre gli assentimenti concessori (sinora concepiti esclusivamente come mere “occasioni di guadagno”) da un qualificato sviluppo del territorio, e dall’incremento qualitativo dei servizi turistici.

In ogni caso, ex art. 21-bis, 1° comma, l. 287/1990, non rientra nella legittimazione straordinaria ad agire di AGCM la possibilità di censurare le ragioni di interesse pubblico attinenti alla convenienza dell’Amministrazione procedente a far proprie le istanze di project financing (C.d.S., sez. VI, 21/02/2023, n. 1760) trattandosi di valutazione ampiamente discrezionale che può essere impugnata solo per manifesta illogicità e irragionevolezza, che nel caso in esame è ampiamente motivata per relationem alle relazioni dirigenziali indicate in ogni singola delibera, nelle quali sono state evidenziate la peculiarità di ogni istanza, sia in termini di servizi e opere, sia in termini di investimenti, sia in termini di assenza di rischi operativi per l’amministrazione, ecc.

Anche la censura di AGCM relativa alla durata temporale dei richiesti assentimenti concessori non terrebbe conto del fatto che la durata ventennale è espressamente consentita dalla legge (art. 4, 5° comma, l. 118/2022), e che le istanze di progetto di finanza presentate (conformemente a quanto indicato da C.d.S., Ad. plenaria, n. 17, e n. 18 del 2021, nonché dall’art. 4 della l. 118/2022, nel testo vigente, e nell’art. 193, D.lgs. n. 36/2023) sono state corredate di apposito/specifico piano economico finanziario (p.e.f.), giustificativo della durata temporale delle concessioni demaniali marittime richieste, redatto in base ai principi di ammortamento e di equa remunerazione del capitale investito (art. 4, 5° comma, l. 118/2022). Essendo la

durata delle concessioni richieste proporzionata/parametrata/calibrata agli investimenti proposti ed alla giusta remunerazione degli impegni assunti, la medesima non è idonea ad introdurre alcun vulnus alla normativa a tutela della concorrenza e del mercato (salvo a ritenere che la concorrenza deve essere garantita con investimenti in perdita, e con rimessione di capitali, il che, obiettivamente non sembra consentito!). Il tutto, peraltro, a prescindere che AGCM, nel gravame proposto, non svolge alcuna analisi tecnica/economica dei p.e.f., cosicché la censura si risolve in una autoreferenziale affermazione, del tutto generica, e difettosa di specificità (il che la rende inammissibile); né le delibere impugnate hanno invertito il rischio imprenditoriale/operativo (quanto in proposito affermato da AGCM non trova riscontro in alcun atto della procedura).

Per le eccezioni di inammissibilità, improcedibilità ed infondatezza dell'avverso gravame, si è quindi fatto rinvio alle precedenti memorie depositate il 03/12/2025, il 05/12/2025, e il 10/03/2026.

26.4. Con memoria sempre dell'11/04/2026 si è costituita in giudizio CAB S.r.l., che ha insistito nella eccezione della sopravvenuta carenza di interesse di AGCM alla domanda di annullamento.

Evidenzia CAB di essere titolare di Concessione Demaniale n. 64/2003, a suo avviso "valida sino al 31.12.2033" giusta atto di appendice n. 31/2020 del Comune di Gaeta prot. n. 62410 del 26.12.2020, avente ad oggetto lo stabilimento balneare in gestione alla ricorrente in località Serapo del Comune di Gaeta sul foglio 24, particella 1683. CAB SRL, pur evocata in giudizio, dubita della propria qualità di controinteressato in senso sostanziale in quanto con sentenza n.3/2026 il TAR Lazio nel definire il ricorso NRG n.142/2025 (ricorrente CAB SRL, resistente Comune di Gaeta, controinteressata UP Srl) ha annullato la procedura di finanza di progetto con riguardo alla concessione relativa allo stabilimento balneare, e segnatamente il provvedimento del Comune di Gaeta n. 3926 del 22 gennaio 2025; il provvedimento

del Comune di Gaeta del 18 febbraio 2025; la deliberazione di Consiglio Comunale n. 26 del 10 aprile 2025, unitamente a tutti i relativi allegati e atti istruttori.

Inoltre, con sentenza n.115/2026 TAR Lazio Latina (ricorrente CAB SRL, resistente Comune di Gaeta, controinteressata UP Srl) è stata pronunciata la declaratoria della cessazione della materia del contendere tra le parti ai sensi dell'art. 34, comma 5, cod. proc. amm., poiché è intervenuto l'annullamento in autotutela del provvedimento che avviava la gara di project financing indetta dal Comune di Gaeta per la concessione che ci occupa. Quella sentenza, notificata in data 16 febbraio 2026, è prossima al passaggio in giudicato.

Ne segue la carenza di interesse alla domanda di annullamento da parte della ricorrente per difetto di utilità in quanto la procedura di finanza di progetto risulta annullata con riguardo alla posizione CAB.

Chiarito che la procedura di finanza di progetto e la gara per la finanza di progetto sono stati annullati dal TAR Latina, CAB si dilunga in una ricostruzione sulle argomentazioni che a suo avviso giustificerebbero nei propri confronti l'applicazione dell'art 1, commi 682 e 683 della L. 145/2018, che prevede il 31 dicembre 2033 come termine ultimo di scadenza, come riportato nel provvedimento di ampliamento della concessione del Comune di Gaeta giusta atto di appendice n. 31/2020 del Comune di Gaeta prot. n. 62410 del 26.12.2020.

In conseguenza, non vi sarebbe interesse all'annullamento della delibera n.26/2025 per essere in parte già annullati ed in parte superati dalle sentenze n.3 e 115 de 2026 Tar Lazio - Latina.

27. Con memoria del 17/04/2026 AGCM ha ulteriormente replicato con riferimento, in particolare, ai profili di improcedibilità ex art.73 c.p.a. sollevati dal Collegio nella discussione dell'udienza pubblica del 26 marzo 2026, ovvero:

a) se la mancata impugnazione della determina dirigenziale n. 13/2025, così come modificata dalla determina dirigenziale n. 554/2025, renda il ricorso come

improcedibile; b) se l'Autorità considera il ricorso al project financing consentito anche senza il diritto di prelazione per il soggetto presentatore in caso di attivazione su istanza di parte.

Con riferimento al primo aspetto AGCM ha evidenziato che la ragione della mancata impugnativa è costituita dal fatto che la determina 13/2025, così come modificata dalla determina 554/2025, non costituisce un atto susseguente alla delibera di giunta n. 143/2024 in virtù della modifica introdotta dalla determina dirigenziale n. 554/2025, condivisa con l'AGCM (doc. 32 prod. Comune di Gaeta), che ha “escluso che quanto previsto nei citati provvedimenti possa essere applicato alle istanze di partenariato pubblico-privato (lett. k), pag. 4, det. 554/2025)”, e quindi, non poteva essere impugnata ex art. 21-bis l. 287/1990, soprattutto dopo il suo adeguamento al parere dell'Autorità.

Con riferimento al secondo aspetto, AGCM ritiene che la mancata impugnativa di dette delibere non incida sulla propria posizione in merito alla “dubbia possibilità di utilizzare lo strumento del project financing alle concessioni demaniali marittime”, ricordando come il Consiglio di Stato abbia ripetutamente escluso l'applicabilità, in termini generali, del codice dei contratti pubblici al settore balneare (e quindi anche dell'art. 193; cfr. pag. 4 del parere, all. 8). Il ricorso all'istituto in sé, come peraltro applicato con la delibera 143/2024, non appare ad AGCM idoneo a soddisfare le esigenze supra evidenziate, a prescindere dal diritto di prelazione – la cui applicazione è stata esclusa dalla sentenza della Corte di Giustizia dell'Unione europea del 5 febbraio 2026 adottata nella causa C-810/24 – come chiarito anche dalla Commissione europea nella procedura di infrazione citata nei precedenti scritti difensivi (procedura INFR(2018)2273 C(2025)6082 final).

Il ricorso all'istituto del project financing così come delineato dagli artt. 193 e ss. c.c.p. appare, infatti, contrario ai principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità enunciati nell'articolo 3 poiché il

diritto interno non prevede un obbligo in capo alla amministrazione aggiudicatrice in sede di pubblicazione della proposta ricevuta o dell'avviso, e in vista della individuazione “in forma comparativa” delle proposte che verranno selezionate, di indicare in modo puntuale criteri di aggiudicazione oggettivi, conformi all'articolo 3 dir. 2014/23/UE.

La scelta dello strumento di aggiudicazione non è nella libera disponibilità della pubblica amministrazione, ma si deve assicurare l'osservanza dei menzionati principi che però l'istituto del project financing non assicura nella misura in cui l'art. 193 c.c.p. non impone un chiaro obbligo in capo all'ente concedente di inserire, in sede di pubblicazione delle proposte ricevute o dell'avviso, una descrizione quanto meno dei criteri di aggiudicazione. In quest'ottica, tale disposizione non presta le garanzie procedurali minime esplicitamente richieste dalla direttiva appalti.

Come esplicitato anche dalla Commissione europea, «la mancanza di tale obbligo procedurale a monte vizia inevitabilmente anche la fase di valutazione delle proposte ricevute a valle, che non potrà svolgersi secondo modalità che assicurino la piena trasparenza e il rispetto dei principi di parità di trattamento e non discriminazione» (§ 38 della lettera di infrazione).

In questo stesso senso l'Autorità ha evidenziato le medesime criticità nella segnalazione inviata, ai sensi dell'art. 21 e dell'art. 22 l. 287/1990, alla Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province Autonome di Trento e Bolzano Associazione Nazionale Comuni Italiani circa la possibilità di utilizzare lo strumento del project financing per l'assegnazione delle concessioni demaniali marittime, evidenziando come la relativa scelta, se effettuata, debba in ogni caso essere supportata da un adeguato impianto motivazionale, sia rispetto alla sussistenza di un effettivo interesse pubblico in capo all'Ente, sia con riguardo alla presenza di tutti i presupposti di legge per la sua configurabilità (e, nel caso di specie,

come si è evidenziato nel ricorso principale, una siffatta motivazione a sostegno dell'adozione della delibera 143/2024 manca del tutto).

Ed una conferma è arrivata dalla Corte di giustizia supra citata (sulla cui scia si è posta anche la giurisprudenza interna: cfr. Corte dei conti, sez. reg. controllo Emilia-Romagna, del. n. 15/2026/PAR) che, investita della sola compatibilità del diritto di prelazione insito nella procedura di project financing su istanza di parte (tale era il perimetro processuale su cui era investito il giudice europeo), ha esplicitato dei principi applicabili all'intero istituto.

In particolare, il giudice europeo ha ribadito che «il margine di discrezionalità riconosciuto all'amministrazione aggiudicatrice per l'organizzazione delle procedure di aggiudicazione di concessioni non può essere illimitato» (§ 49 sent.) e che «nonostante l'ampia flessibilità riconosciuta alle amministrazioni aggiudicatrici, una procedura di aggiudicazione di concessione deve, conformemente all'articolo 30, paragrafo 2, di tale direttiva [la n. 2014/23/UE; n.d.a.], rispettare i principi enunciati all'articolo 3 di quest'ultima. L'ultima frase del considerando 8 di detta direttiva precisa, nello stesso senso, che la flessibilità concessa agli Stati membri deve consentire loro di “completare e sviluppare ulteriormente [le] norme [della medesima direttiva] qualora lo ritenessero opportuno, in particolare per meglio garantire la conformità ai summenzionati principi [del Trattato FUE]”» (§ 52 sent.). Ricorda il giudice europeo che, se è vero che, in forza dell'articolo 41, paragrafo 3, secondo comma, della direttiva 2014/23, in combinato disposto con il considerando 73 della stessa, l'amministrazione aggiudicatrice può, in via eccezionale, modificare l'ordine dei criteri di aggiudicazione determinati in base al suddetto art. 41 per tenere conto del ricevimento di una soluzione innovativa con un livello straordinario di prestazioni funzionali e che non avrebbe potuto essere prevista nonostante la sua diligenza, è altrettanto vero che « tale ipotesi, qualificata come eccezionale dal legislatore dell'Unione, presuppone la ricezione non già di una proposta diretta ad

attuare una procedura come la procedura di finanza di progetto, bensì, praticamente, di un'offerta rivolta all'amministrazione aggiudicatrice in risposta a una gara d'appalto» (§ 55 sent.).

L'istituto del project financing – per come è disciplinato nel diritto interno – appare quindi ad AGCM in contrasto con il diritto dell'UE per una pluralità di ragioni, che prescindono dalla previsione del diritto di prelazione, come esplicitato dalla Commissione e dalla stessa Autorità. In applicazione dei medesimi principi (in parte richiamati anche dalla Corte di Giustizia citata), l'Autorità ha infatti già stigmatizzato i profili di criticità dell'istituto, sottolineando l'esigenza che le concessioni balneari siano assegnate con procedure trasparenti e non discriminatorie e la procedura di cui all'impugnata delibera della Giunta del Comune di Gaeta n. 143/2024 e le successive delibere consiliari non appaiono rispondere alle citate esigenze.

27.1. Nella medesima memoria, AGCM ha chiesto al Collegio, qualora dovesse nutrire dubbi sulla compatibilità dell'art. 193 c.c.p. con l'ordinamento europeo a prescindere dalla sussistenza del diritto di prelazione – di sottoporre alla Corte di Giustizia una questione pregiudiziale sulla compatibilità dell'intero istituto del project financing, anche laddove depurato dalla prelazione su cui il giudice europeo si è già espresso, con il diritto dell'Unione per quanto concerne la procedura di affidamento delle concessioni balneari marittime.

A tal fine ha proposto il seguente quesito pregiudiziale: «Se i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, nonché la direttiva 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e l'articolo 12 della direttiva 2006/123/CE, per il caso in cui la Corte lo ritenga applicabile, ostino alla disciplina nazionale prevista dall'art. 193 del codice dei contratti pubblici – a prescindere dall'inapplicabilità del diritto di prelazione per il proponente o il promotore non aggiudicatario – per l'affidamento

della concessione dell'uso e dell'occupazione di beni demaniali, con specifico riferimento al settore del demanio marittimo».

28. Nella odierna udienza del 28 aprile 2026, visti tutti gli atti e documenti di causa, udite le parti e dato avviso alle stesse, come da verbale, di taluni profili di improcedibilità del ricorso e dei motivi aggiunti ai sensi dell'art.73 del cod.proc.amm., la causa è stata trattenuta in decisione.

## DIRITTO

1. In via preliminare, come più volte prospettato a parte ricorrente ai sensi dell'art.73 c.p.a. sin dalla udienza del 19 dicembre e ribadito nelle successive date del 26 marzo 2026 e 28 aprile 2028, il Collegio ritiene che - malgrado le argomentazioni da ultimo fornite da AGCM nella memoria di replica depositata in data 17/04/2026, nel presente giudizio AGCM non possa vantare la sussistenza di un interesse all'impugnativa della deliberazione della Giunta Comunale del Comune di Gaeta n.143/2024 (nella parte in cui, secondo la propria prospettazione, essa conterrebbe un favor verso l'istituto del project financing nell'affidamento delle concessioni balneari marittime a scopo turistico-ricreativo), sia delle deliberazioni di CC impuginate con il ricorso principale e con i motivi aggiunti nella parte in cui si volesse contestare, in astratto, l'utilizzabilità dello schema procedimentale di cui all'art.193 del Codice dei contratti pubblici quale iter procedurale compatibile con l'affidamento di concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo.

Infatti, anche a voler ritenere che le argomentazioni da ultimo versate in atti possano giustificare, non essendo la causa stata trattenuta in decisione, il "revirement" in punto di interesse della ricorrente rispetto alle dichiarazioni rese a verbale nella udienza pubblica del 19 dicembre 2025 (in cui AGCM aveva dichiarato a verbale che l'interesse al presente gravame non riguarda, in astratto, la scelta discrezionale dell'Amministrazione di avvalersi della procedura del project financing ma la modalità attraverso cui il Comune di Gaeta, per il tratto di costa interessato, ha

operato in concreto, prevedendo di procedere all'affidamento delle concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo in Loc.Serapo ai soli "concessionari uscenti", ai quali di fatto verrebbe garantita una ulteriore illegittima proroga delle precedenti concessioni, in asserita violazione dei principi unionali di libertà di stabilimento e libertà nella prestazione dei servizi, par condicio e trasparenza) tuttavia, il Collegio ritiene che l'interesse manifestato, da ultimo, nel presente giudizio sia incompatibile con il diverso comportamento assunto in sede procedimentale da AGCM, sia nei pareri resi ex art. 21-bis della L. n. 287/1990, sia con riferimento alla mancata impugnativa delle delibere n.13/2024 e, soprattutto, 554/2024, che assumere portata dirimente, essendo ( ad avvisio del Collegio inspiegabilmente, stante la procedura di infrazione comunitaria rammentata dalla stessa ricorrente nel presente giudizio) inequivocabilmente diretto ad avallare la scelta del Comune di Gaeta di ricorrere (anche) al project financing per l'affidamento delle concessioni demaniali a scopo sportivo e turistico-ricreativo.

Ed invero, come ben emerso già nella parte in fatto, anche a voler considerare la delibera n.13/2024 di portata ambigua, con la delibera n.554/2024 del 20 maggio 2024 – adottata a seguito dell'interlocuzione del Comune con l'AGCM – il Comune è stato chiarissimo nel ritenere lo strumento del PPP applicabile al fine del rilascio delle concessioni di cui trattasi.

In particolare, la lettera j) di tale determinazione dispone:

“le istanze provenienti dal mercato (a titolo esemplificativo e non esaustivo) possono qualificarsi in istanze di rinnovo, istanze di nuova concessione, istanze di PPP etc.

L'AC potrà promuovere direttamente la pubblicazione dei propri bandi di gara riguardanti una o più concessioni demaniali applicando i criteri e subcriteri approvati con il presente atto anche eventualmente integrati (...). La pubblicazione dei bandi pubblicati dalla AC preclude l'esame delle istanze provenienti dal mercato non

ancora pubblicate o, per quanto concerne i PPP, non ancora vagliate dal Consiglio Comunale”.

In particolare, la stessa formulazione della successiva lettera lett.k) di tale delibera laddove prevede che “alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa, pertanto le previsioni del presente atto fanno non fanno riferimento alle istanze di PPP”- per espressa dichiarazione resa nel presente giudizio risulta adottata in conformità al parere reso da AGCM in sede procedimentale, tanto che per tale ragione detta delibera non è stata oggetto di impugnativa.

Tanto premesso, pur preso atto del dato “formale” secondo cui, ai sensi dell’art. 21-bis l. 287/1990 è precluso all’Autorità impugnare una delibera con cui l’amministrazione abbia inteso conformarsi al proprio parere, costituisce circostanza di fatto insuperabile che, ad oggi, esista un provvedimento inoppugnato dello stesso Comune di Gaeta ai sensi del quale non soltanto è possibile il ricorso alle istanze di PPP per l’affidamento delle concessioni balneari, ma è addirittura testualmente previsto che a dette istanze si applichino “le norme previste dalla vigente normativa”, e non anche i criteri previsti per le assegnazioni delle concessioni c.d.” semplici” di cui alla delibera n.554/2024 cit.

Quale sia stato l’iter logico seguito dall’AGCM, non essendo stati prodotti in giudizio i verbali propedeutici all’adozione di tale delibera, non è dato sapere: certo è che, essendo stata la delibera 554/2024 adottata in seno alla medesima azione amministrativa di cui si verte nel presente giudizio – sebbene, a rigore, le delibere impugate non trovino il proprio presupposto nella stessa- AGCM non può evidentemente sostenere nel presente giudizio la propria contrarietà all’utilizzo di un istituto del quale in sede procedimentale non ha affatto contestato l’astratta utilizzabilità, anzi suggerendo che allo stesso si possa far ricorso semplicemente applicando “ le norme previste dalla vigente normativa” (v.doc. 32), tra cui, come è

noto, *ratione temporis* era espressamente previsto anche il diritto di prelazione. Per tale motivo, non può essere esaminata nel presente ricorso, per carenza di interesse, la dedotta questione pregiudiziale di contrarietà dell'intero istituto del project financing, anche laddove depurato dalla prelazione su cui il giudice europeo si è già espresso, con il diritto dell'Unione per quanto concerne la procedura di affidamento delle concessioni balneari marittime (punto 27.1 in fatto).

Stante l'improcedibilità del ricorso in parte qua, è superfluo, ai fini della decisione del presente gravame, sia che nelle more del giudizio sia intervenuta la decisione della Corte di Giustizia (CGUE 5.2.2026 (C- 810/24), secondo cui "l'articolo 3, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 febbraio 2014, sull'aggiudicazione dei contratti di concessione, in combinato disposto con l'articolo 49 TFUE, con gli articoli 30 e 41, nonché con il considerando 68 di tale direttiva, dev'essere interpretato nel senso che "esso osta a che uno Stato membro riconosca al promotore di una procedura di finanza di progetto un diritto di prelazione che gli consente, nell'ipotesi in cui il contratto di cui trattasi non gli sia stato inizialmente aggiudicato, di adeguare la sua offerta a quella dell'aggiudicatario inizialmente prescelto e di ottenere così l'aggiudicazione di tale contratto, a condizione di rimborsare le spese che l'aggiudicatario iniziale ha sostenuto per preparare la sua offerta, senza che tale rimborso possa superare il 2,5% del valore stimato dell'investimento atteso dall'aggiudicatario a partire dal progetto di fattibilità posto a base di gara", sia che i proponenti, su sollecitazione del Comune di Gaeta, abbiano dichiarato di "rinunciare" all'eventuale diritto di prelazione in sede di gara (ammesso e non concesso che a tale gara avessero partecipato altri concorrenti), per quanto agli atti del giudizio non risulti che allo stato il Comune di Gaeta abbia già proceduto alla modifica degli atti di avvio delle gare del 18.12.2025, in cui risulta ancora indicato il diritto di prelazione dei proponenti.

La declaratoria di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse del ricorso principale nella parte riguardante la d.G.C. n.143/2024 esime il Collegio dall'esaminare le numerose eccezioni di inammissibilità del ricorso proposto avverso tale deliberazione, e segnatamente che detta delibera:

(a) sarebbe un atto endoprocedimentale non immediatamente lesivo, contenente indirizzi dettati agli uffici i per la redazione dei criteri e per le procedure di evidenza pubblica su iniziativa dell'Amministrazione o su istanze semplici provenienti dai privati;

b) non avrebbe disposto alcuna proroga delle concessioni demaniali marittime scadute, ragion per cui non è alla medesima applicabile il pronunciamento del T.A.R. Latina n. 728/2024;

c) non assumerebbe valenza lesiva della concorrenza e del mercato, avendo essa dettato indirizzi perfettamente coincidenti con quelli indicati dal Cons. St., Ad. plenaria, n. 17, e n. 18/2021, nonché dall'art. 4 della l. 118/2022, nel testo vigente: capacità tecnica, professionale, finanziaria ed economica degli operatori, con valorizzazione del know-how anche in relazione alla pregressa gestione di beni analoghi (onde evitare preclusioni nell'accesso al mercato); interazione del progetto con il complessivo "sistema" turistico-ricettivo del territorio locale; standard qualitativi dei servizi; sostenibilità sociale e sostenibilità ambientale del piano degli investimenti; durata della concessione proporzionata ai servizi offerti e agli investimenti proposti; a tale stregua, il Comune si sarebbe attenuto, per quanto concerne le procedure di evidenza pubblica da svolgersi, a quanto indicato da C.d.S., sez. VII, con le sentenze 29/12/2022 n. 11672, e n. 11664, nonché a quanto previsto dall'art. 4, comma 2 della l. 118/2022;

d) non riguarderebbe il project financing, come sarebbe confermato dalle successive determinazioni n.13/2024 del 10 gennaio 2025 e n.554/2024 del 22/5/2025, non impugnate;

e) si limiterebbe a far valere in principio che il modello della finanza di progetto non sarebbe compatibile col quadro di riferimento eurounitario e, quindi, coi principi di concorrenza, imparzialità, non discriminazione, pubblicità e trasparenza e proporzionalità, senza illustrare come gli atti impugnati si distaccherebbero, in concreto, dal più "allargato" quadro ordinamentale.

2. Ancora in via preliminare vanno esaminate, in ordine logico, le numerose questioni di inammissibilità del ricorso introduttivo eccepite dal Comune di Gaeta e dalle promotrici controinteressate con riferimento alle delibere del Consiglio Comunale di Gaeta nn. 41, 42, 43, 44, 45 del 24 agosto 2024.

2.1. Come noto, secondo le intenzioni del Legislatore del Codice dei contratti pubblici, lo strumento della finanza di progetto, riconducibile all'ampio genus del partenariato pubblico-privato, è stato collocato nella Parte II del Libro IV, dedicata ai contratti di concessioni, "trattandosi di una particolare modalità di finanziamento delle concessioni" (cfr. Relazione illustrativa al Codice del Consiglio di Stato, Camera dei Deputati, 05 gennaio 2023). Tale istituto può quindi definirsi come una tecnica finanziaria che, da un lato, consente la costruzione di opere pubbliche o la erogazione di servizi senza oneri finanziari per l'Amministrazione, attraverso la predisposizione del progetto preliminare e del piano economico da parte di un promotore privato; dall'altro, implica un'operazione di finanziamento di un'attività economica idonea ad assicurare al promotore/proponente una fonte di utili tale da consentirgli, nel tempo, il rimborso del prestito e una proficua gestione (cfr. Consiglio di Stato sez. IV, 24/09/2024, n. 7749).

Ciò posto, prima di procedere al doveroso esame in diritto, sia consentito al Collegio di esprimere la propria perplessità circa il ricorso a tale istituto nel settore dell'affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico-balneare, specie dopo la ricordata decisione della CGUE in materia di diritto di prelazione.

Se, infatti, il vantaggio del ricorso a tale istituto, ragionando in un'ottica "imprenditoriale" della gestione della cosa pubblica è evidente per il Comune, essendo del tutto evidenti i benefici, per l'interesse pubblico locale, dell'affidare la concessione demaniale a scopo turistico– ricreativo a chi, oltre al pagamento del canone, si impegni anche a realizzare opere e servizi di pubblico interesse con costi esclusivamente a proprio carico, piuttosto che al c.d. "concessionario semplice (v.memoria del Comune del 3.12.2025), per quanto riguarda il proponente/concessionario l'utilità di ricorrere a tale strumento, ben più oneroso rispetto ad una istanza di c.d. concessione semplice, è spiegabile solo in virtù della convinzione di potere con il ricorso a tale schema procedimentale, a torto o a ragione, confidare in una più elevata probabilità, rispetto alla gara pubblica, di conseguire il bene della vita cui aspira. Sarebbe altrimenti incomprensibile il motivo per cui i concessionari uscenti siano disponibili ad impegnarsi in investimenti economici di non poco momento, con rischi economico e imprenditoriale interamente a proprio carico ben più onerosi rispetto al mero pagamento del canone concessorio annuale (si veda, a titolo esemplificativo, l'investimento di 2 milioni di euro prospettato da SIM Gestioni, con una rata annua di rimborso pari a 105.333.00 per capitali e interessi oltre al pagamento di un canone annuo di 40.000,00 euro per la concessione, "superiore a quello attuale"- v.paf.3 PEF all.8 documenti depositati da Sim Gestioni in data 24.11.2025).

2.3. Tanto premesso, la fattispecie in esame è disciplinata *ratione temporis* dall'art. 193 del Codice dei contratti pubblici ante correttivo di cui al d.lgs n. 209/2024 che, come è noto, aveva completamente eliminato, con la integrale soppressione della disciplina contenuta nei primi 14 commi del previgente art. 183 d.lgs n. 50/2016, la c.d. finanza di progetto "ad iniziativa pubblica" – oggi reinserita (e ciò in quanto, come esplicitato nella relazione di accompagnamento al codice, detta fase era stata ritenuta di fatto una duplicazione rispetto alla scelta dell'Amministrazione di indire

una gara pubblica per l'affidamento di una concessione, residuando quindi in seno all'art. 193 soltanto la finanza di progetto ad iniziativa privata): dal che consegue l'infondatezza delle argomentazioni dedotte da AGCM secondo cui, nel caso in esame, il Comune di Gaeta avrebbe dunque quantomeno dovuto procedere ad un project financing ad iniziativa pubblica, non essendo *ratione temporis* consentito dalla normativa vigente.

2.4. Anche avuto riguardo, quindi, esclusivamente alla procedura di project financing su iniziativa privata, l'art.193 del Codice dei contratti nel testo vigente enuclea due serie procedimentali strutturalmente autonome ma biunivocamente interdipendenti sotto il profilo funzionale: la prima di selezione del progetto di pubblico interesse e la seconda di gara ad evidenza pubblica sulla base del progetto dichiarato di pubblica utilità. La seconda serie è poi distinta nelle sub-fasi di individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa e dell'eventuale esercizio da parte del promotore del diritto di prelazione (Consiglio di Stato, sez. V, 24 ottobre 2023, n. 9210).

2.5. La fase preliminare di individuazione del promotore (*rectius*, della approvazione dell'interesse pubblico alla realizzazione del progetto proposto su iniziativa privata), ancorché procedimentalizzata, è connotata da amplissima discrezionalità amministrativa, in quanto intesa non già alla scelta della migliore tra una pluralità di offerte sulla base di criteri tecnici ed economici preordinati, ma alla valutazione di un interesse pubblico che giustifichi l'accoglimento della proposta formulata dall'aspirante promotore (cfr. Cons. Stato, sez. V, 31 gennaio 2023, n. 1065).

La scelta del promotore di una procedura di finanza di progetto non è, dunque, un modulo di confronto concorrenziale sottoposto al principio delle procedure di evidenza pubblica – tanto che alle relative controversie non sono applicabili le regole proprie del rito speciale dei contratti pubblici, ai sensi degli artt. 119 e 120 del cod.proc.amm. (Consiglio di Stato, sez. V, 5 giugno 2024, n. 5026; Consiglio di Stato, sez. V, 27 ottobre 2023, n. 9298; T.A.R. Friuli Venezia Giulia n. 147 del 2025)- quanto

piuttosto uno strumento tramite il quale l'amministrazione definisce di concerto con il privato un obiettivo di interesse pubblico da realizzare; ciò appare tanto più vero ove si consideri che l'Amministrazione, anche una volta dichiarata di pubblico interesse la proposta del privato e individuato il promotore, non è tenuta a dare corso alla procedura di gara per l'affidamento della concessione (Consiglio di Stato, V, 23 novembre 2018, n. 6633), non creandosi alcun vincolo a procedere in tal senso e, corrispondentemente, enucleandosi una mera aspettativa (non giuridicamente tutelata) in capo al privato, condizionata dalle valutazioni pubbliche sull'opportunità di contrattare sulla base della proposta (Cons. Stato, sez. V, 5 gennaio 2024, n. 196; Cons. Stato, Sez. V, Sent., 05/01/2024, n. 196; Consiglio di Stato, V, 4 febbraio 2019, n. 820).

2.6. Se ciò è vero, a tale premessa non può che conseguire l'ulteriore conseguenza che – fermo restando il dovere dell'Amministrazione del rispetto, anche nella prima fase di selezione dell'interesse pubblico dei principi di pubblicità e di trasparenza, nonché di non discriminazione e parità di trattamento tra tutti gli operatori economici interessati, in quanto funzionale alla migliore cura dell'interesse pubblico, laddove consente di ampliare il novero delle proposte tra le quali esercitare la scelta del project financing (ex plurimis, Cons. Stato, Sez. V, 18 gennaio 2024, n. 257)- una volta conclusa tale fase con l'approvazione dell'interesse pubblico, così come il proponente non ha ancora un interesse giuridico sostanziale a pretendere l'avvio della procedura di gara (v., ex multis, T.A.R. Lombardia Milano, Sez. I, 06/03/2026, n. 1135), neppure allora può avere un interesse giuridico tutelato alla conservazione della delibera di approvazione del progetto, che nessun interesse sostanziale gli assicura prima della effettiva messa a gara del progetto.

Le proponenti, quindi, vanno estromesse dal giudizio instaurato con il ricorso introduttivo del giudizio, non potendo essere giuridicamente considerate quali “controinteressate”.

Si procederà, in ogni caso e per completezza, anche all'esame delle numerose eccezioni di inammissibilità proposte dalle odierne proponenti, oltre che di quelle proposte dal Comune di Gaeta.

3. In ordine logico, va innanzitutto esaminata l'eccezione di inammissibilità del ricorso principale per difetto di ius postulandi in capo al difensore dell'Autorità ricorrente, sull'assunto che l'AGCM con il ricorso introduttivo ha agito senza valersi del patrocinio dell'Avvocatura dello Stato, come prescritto dalla legge (art. 21-bis, comma 2, della l. n. 287/1990) e senza acquisire il previo parere dell'Avvocato Generale dello Stato, necessario, ai sensi dell'art. 5 del r. d. 30 ottobre 1933, n. 1611, per poter derogare al patrocinio dell'Avvocatura nel caso in cui ricorrano "ragioni assolutamente eccezionali".

3.1. Al riguardo, le proponenti richiamano la sentenza del TAR Emilia-Romagna-Bologna n. 847/2025, eccependo che: i) il nulla osta dell'Avvocatura del 25 settembre 2025 si riferirebbe ai soli motivi aggiunti e non anche al ricorso introduttivo; ii) non vi sarebbe alcuna "ratifica" con riferimento al ricorso principale. L'Autorità ha replicato a detta eccezione nella propria memoria, esponendo le ragioni che, ai sensi dell'art. 5 del r. d. n. 1611/1933, le consentirebbero di prescindere dal patrocinio dell'avvocatura dello Stato.

In particolare, l'Autorità ha spiegato che:

- i) nel caso di specie non vi sarebbe stato alcun ricorso ad avvocati del libero foro, bensì a legali interni, nominati per la gestione di tutti gli affari legali secondo quanto previsto dagli articoli 15 e 23 della legge 31 dicembre 2012, n. 247 (c. d. legge professionale), e quindi anche per assumere il patrocinio dell'Ente per tutti i casi in cui l'Avvocatura dello Stato non possa procedervi;
- ii) di avere istituito con provvedimento n. 25958 del 6 aprile 2016, un elenco di avvocati del libero foro, aggiornato annualmente, cui conferire il patrocinio

dell'AGCM nei casi in cui l'Avvocatura dello Stato non ne possa assumere la difesa in giudizio dell'Autorità;

iii) di avere individuato con successiva delibera dell'AGCM del 18 aprile 2024 l'Ufficio Contenzioso dell'Autorità come "Ufficio Legale" ai sensi degli artt. 15 e 23 della legge professionale nonché dell'art. 4, comma 1, lett. a), del Regolamento degli Uffici legali degli Enti Pubblici dell'Ordine degli Avvocati di Roma, attribuendogli la competenza alla trattazione degli affari legali dell'Autorità non attribuibili al patrocinio esclusivo dell'Avvocatura Generale dello Stato o per i quali l'Autorità non ritenga di avvalersi di avvocati del libero foro iscritti nel proprio apposito elenco;

iv) la fattispecie per cui è giudizio rientrerebbe in tali ipotesi poiché, avendo la causa ad oggetto la materia delle proroghe generalizzate delle concessioni demaniali marittime, in essa andrebbe necessariamente dedotta la questione del contrasto tra la normativa interna e quella unionale, cosicché l'Avvocatura dello Stato, ove avesse assunto la difesa dell'AGCM, si sarebbe trovata a dover sostenere innanzi al Giudice amministrativo la contrarietà al diritto unionale di quella medesima normativa interna, di cui, invece, avrebbe dovuto difendere la legittimità eurounitaria innanzi alle Corti sovranazionali;

v) per tal motivo avrebbe conferito il mandato nella presente causa, a professionisti attinti dall'albo summenzionato, avvalendosi di una facoltà concessale dall'ordinamento. L'AGCM ha altresì prodotto anche una nota dell'Avvocato Generale dello Stato del 10 febbraio 2021 relativa ad un ricorso promosso dall'Autorità contro diversa Amministrazione, in materia di concessioni demaniali marittime, in cui l'Avvocatura aveva già affermato l'impossibilità di assumere la difesa dell'Autorità: ciò, essendo l'Avvocatura istituzionalmente chiamata a difendere, dinanzi sia alle giurisdizioni sovranazionali sia ai giudici nazionali, la legittimità e la conformità al diritto eurounitario di quella stessa normativa interna oggetto di contestazione nella controversia.

### 3.2. L'eccezione non merita accoglimento.

La fattispecie all'esame del Collegio si colloca infatti, come ben rappresentato da AGCM, nel quadro della tematica dell'affidamento delle concessioni demaniali marittime, oggetto di un ricco carteggio tra AGCM e Avvocatura, in cui quest'ultima ha più volte affermato l'impossibilità di patrocinare l'Autorità in siffatte controversie.

Ciò trova conferma esplicita nella lettera proveniente dall'Avvocatura Generale dello Stato, depositata a corredo del ricorso per motivi aggiunti del 26 settembre 2025 e confermata con nota del 5 dicembre 2025, sulla scia di quanto dalla stessa dichiarato sin dal 2021 (parimenti depositata).

Detta nota assume un valore unicamente confermativo di un conflitto di interessi già rappresentato dalla difesa dell'Autorità sin dal primo contenzioso instaurato contro le proroghe illegittime delle concessioni demaniali marittime sul territorio nazionale. Nella predetta nota del 26 settembre 2025 l'Avvocatura ha affermato: "Il ricorso per motivi aggiunti si inserisce in un contenzioso principale instaurato avverso la Delibera di Giunta del 19 giugno 2024, n. 143 con la quale il Comune di Gaeta ha inteso dare avvio alle procedure selettive pubbliche volte al rinnovo o alla riassegnazione delle concessioni demaniali marittime tramite procedure diverse dalla gara pubblica e attivate tramite iniziative partite dal mercato, come disciplinato dall'art. 37 del codice della navigazione".

3.3. Né il Collegio condivide quanto argomentato dalle imprese proponenti, secondo cui detto parere sarebbe riferito solo ai motivi aggiunti e non anche al ricorso principale: infatti, nella nota surrichiamata l'Avvocatura ha precisato che "La delibera impugnata con il ricorso principale e le successive delibere da impugnarsi con ricorso per motivi aggiunti attengono alla questione relativa alla proroga delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico ricreative insistenti nel Comune sopra indicato e codesta Autorità ha deliberato di impugnarle per asserito

contrasto con l'art.49 TFUE e con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'art. 12 della Direttiva 2006/123/CE (c.d. Direttiva Servizi). Al riguardo si rappresenta che la scrivente non può assumere, nel caso in esame, il patrocinio di codesta Autorità poiché la tesi difensiva da sostenere consiste nella deduzione del contrasto della normativa interna con la normativa comunitaria. La scrivente, infatti, potrebbe essere chiamata istituzionalmente a difendere e sostenere, sia per conto del Governo che di singole Amministrazioni statali, sia avanti alle giurisdizioni sovranazionali che avanti ai giudici amministrativi, la legittimità e conformità al diritto europeo di quella stessa normativa che viene in questa sede contestata, assumendo, dunque, posizioni non coincidenti con quella attualmente sostenuta dall'Autorità. Si rappresenta, per tali ragioni, che l'Avvocatura dello Stato non potrà rappresentare nella presente vertenza codesta Autorità, che potrà, dunque, eccezionalmente avvalersi del patrocinio di un legale del libero foro”.

3.4. Rileva il Collegio che, nel caso che qui occupa, l'Avvocatura dello Stato - come avvenuto in casi analoghi di ricorsi vertenti in materia di affidamento di concessioni demaniali marittime - non avrebbe potuto sostenere la posizione dell'Autorità poiché, trattandosi di fattispecie in cui era necessario dedurre il contrasto della normativa interna con la normativa eurounitaria, la stessa avrebbe potuto essere chiamata a difendere avanti alle giurisdizioni nazionali (Corte costituzionale) e sovranazionali (Corte di giustizia) quella medesima normativa che avanti ai Giudici amministrativi avrebbe dovuto sostenere essere non conforme alle previsioni eurounitarie.

Sul punto, si richiama il recente orientamento del Consiglio di Stato che in fattispecie analoga a quella in esame, diversamente da quanto sostenuto dal TAR Emilia-Romagna, ha ritenuto: “Al riguardo, tenuto conto che il patrocinio obbligatorio non è sempre assoluto o inderogabile (C.d.S., Sez. IV, 9 novembre 2021, n. 7442), questo

Collegio ritiene di condividere le argomentazioni contenute nell'ora vista nota dell'Avvocato Generale dello Stato, che confermano quanto già esposto dall'Autorità in replica all'eccezione di carenza dello ius postulandi formulata dalle controparti. Invero, l'impossibilità per l'Avvocatura dello Stato di assumere, nella presente causa, il patrocinio dell'AGCM emerge ictu oculi, ove si consideri che la tesi difensiva portata avanti dalla ridetta Autorità consiste, nel merito, nella deduzione del contrasto tra la normativa interna e la normativa unionale e che, però, all'Avvocatura dello Stato compete istituzionalmente difendere, innanzi alle Corti sovranazionali, la conformità del diritto interno a quello eurolunitario: ciò comporta che, nel caso ora in esame, la predetta Avvocatura sarebbe vincolata ad assumere una posizione processuale non coincidente con quella dell'AGCM ed anzi ad essa opposta".

3.5. Anche nella fattispecie per cui è causa sussistono, quindi, pienamente quelle "ragioni assolutamente eccezionali" che ai sensi dell'art. 5 del r. d. n. 1611/1933 legittimano le Amministrazioni assoggettate al patrocinio obbligatorio dell'Avvocatura dello Stato (com'è l'AGCM ai sensi dell'art. 21-bis, comma 2, della l. n. 287/1990) a richiedere l'assistenza di avvocati del libero foro, in base alla regola dell'impossibilità che due parti (o comunque due posizioni processuali opposte) vengano tutelate da uno stesso difensore.

3.6. Per quanto riguarda, invece, quella parte dell'art. 5 cit. che impone l'acquisizione del parere dell'Avvocato Generale dello Stato, la cui mancanza nel caso di specie è stigmatizzata dalle controparti, si osserva che, quand'anche tale parere fosse inderogabilmente dovuto, la sua assenza concretizzerebbe un vizio formale/procedimentale, che deve comunque ritenersi sanato, indipendentemente da una espressa formula di "ratifica", dalla nota dell'Avvocato Generale dello Stato del 24 settembre 2025 sopra citata. Detta nota, infatti, contiene il parere richiesto e non può che intendersi riferita ad ambedue i gradi del giudizio, per i quali vale

indistintamente la medesima ragione giustificativa dell'assistenza da parte di un avvocato esterno all'Avvocatura dello Stato (in termini, seppure con riferimento ad avvocato di libero foro, v. la citata decisione del Consiglio di Stato, 5 gennaio 2026 n. 75; in senso conforme, C.d.S., Sez. VII, 5 febbraio 2024, n. 1192).

Per le ragioni sopra espresse, ritenuti sussistenti i presupposti per l'applicazione dell'art. 5 del RD 1611/33, va rigettata l'eccezione di difetto di ius postulandi.

4. Ancora in via preliminare, va esaminata l'eccezione di carenza di legittimazione dell'AGCM, in quanto la convenienza dell'Amministrazione procedente a far proprie le istanze di PPP sfuggirebbe, ex art. 21-bis, comma 1 della l. 287/1990, alla legittimazione straordinaria ad agire di AGCM (C.d.S., sez. VI, 21/02/2023, n. 1760).

4.1. L'eccezione è infondata in fatto, prima che in diritto.

Nel caso di specie, infatti, l'AGCM non contesta, nel merito, la "convenienza" del Comune di Gaeta a far proprie le istanze di PF la cui fattibilità è stata approvata con le delibere impugnate bensì la legittimità della procedura in concreto seguita dal Comune di Gaeta - che si caratterizza, come di seguito sarà meglio evidenziato, per la curiosa "coincidenza" che le delibere approvate dall'ente locale hanno ad oggetto progetti tutti presentati dai concessionari uscenti in data 24,25 e 26 luglio 2024 (in gran parte redatti dai medesimi progettisti e con asseverazioni delle medesime società) che hanno previsto, quale contropartita, l'affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo del medesimo tratto di costa del Comune di Gaeta (Loc.Serapo) già precedentemente assegnate ai medesimi promotori, senza che l'ente locale avesse preventivamente resa pubblica la propria volontà di procedere all'assegnazione delle concessioni anche con tale modalità e senza che fossero state evidenziate le ragioni di interesse pubblico a supporto della scelta di affidare dette concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo mediante la procedura

a istanza di parte proveniente dal mercato, di cui all'art.193 del Codice dei contratti pubblici nel testo vigente *ratione temporis*, anziché con gara pubblica.

4.2. In diritto, invece, si evidenzia che come è noto l'art. 21-bis della l. n. 287/1990 assegna all'AGCM una legittimazione straordinaria in funzione della salvaguardia di un interesse che si soggettivizza in capo ad essa come posizione qualificata e differenziata rispetto a quella degli altri attori del libero mercato, circostanza, questa, idonea a fondare la peculiare legittimazione processuale di cui all'art. 21-bis citato a tutela dell'interesse collettivo al corretto funzionamento del mercato di cui l'Autorità è l'ente esponenziale in via istituzionale (Cons. St., sez. VI, 1° marzo 2023, n. 2192, Cons. St., sez. VI, 30 aprile 2018, n. 2583, Cons. St., sez. VI, 15 maggio 2017, n. 2294). Anche più di recente il Consiglio di Stato ha chiarito che l'interesse sostanziale a tutela del quale l'AGCM può ricorrere ai sensi dell'art. 21-bis della citata l. n. 287/1990, assume i connotati dell'interesse a un bene della vita, nella specie quello al corretto funzionamento del mercato, che trova tutela a livello unionale e costituzionale e del quale l'Autorità, a termini della l. n. 287/1990, è istituzionalmente portatrice (cfr. Cons. St., 20 maggio 2025 n. 4480), anche al fine di indirizzare e conformare la futura attività amministrativa (cfr. *ex multis*, Cons. St., III, 16 aprile 2024, n. 3445; *id.*, n. 7883 del 1° ottobre 2024). E' stato anche ritenuto che "l'Antitrust, in simili giudizi, agisce non per sanzionare gli autori ma, piuttosto, per "indirizzarne il comportamento futuro" (cfr. Cons. St., VI, 3 maggio 2024 n. 4030). Un siffatto interesse strumentale risulta peraltro coerente con l'obiettivo del legislatore del 2011 (cfr. art. 35 del d. l. n. n. 201/2011, nella parte in cui ha introdotto il suddetto art. 21-bis della legge n. 287/1990) che è stato proprio quello di "contribuire ad una più completa tutela della concorrenza e del mercato" (cfr. Corte cost., sent. n. 20 del 14 febbraio 2013).

Di qui l'esigenza di annettere più ampi spazi di tutela per gli interessi tutelati da una autorità di settore quale quella di specie, spazi nei quali si innesta altresì il

riconoscimento di un peculiare interesse a ricorrere diretto, come più volte detto, ad orientare de futuro l'azione di quelle determinate Amministrazioni che, se del caso, si sono dimostrate poco inclini al rispetto di taluni principi in materia di concorrenza. Pertanto, accanto ad una speciale forma di legittimazione ad agire è possibile che si accompagni, finanche, un regime altrettanto peculiare delle condizioni dell'azione e, in particolare, dell'interesse a ricorrere, che può allora compendiarsi, altresì, in una più estesa necessità di orientare l'azione di quelle pubbliche amministrazioni di volta in volta individuate, dalla stessa AGCM, quali soggetti che avrebbero perpetrato eventuali violazioni del diritto sulla concorrenza; una simile esigenza di "indirizzo dell'azione amministrativa" risulta inoltre piuttosto evidente, ove soltanto si consideri la peculiarità del settore da disciplinare, ossia la tutela della concorrenza (T.A.R. Campania, Salerno, III, 9 dicembre 2025 n. 2066; Cons. St., V, 3 febbraio 2025 n. 803).

4.3. Ebbene, nel caso di specie, l'interesse su cui si fonda l'impugnazione da parte dell'AGCM delle determinazioni adottate dal Comune di Gaeta, meglio in epigrafe indicate, ben può essere individuato in quell'interesse strumentale, riconosciuto dalla legge, ad accertare la legittimità o meno dei provvedimenti impugnati al fine: i) della tutela, in concreto, della concorrenza; ii) di poter indirizzare e conformare la futura attività amministrativa e dunque di evitare future violazioni della concorrenza.

E ciò a fortiori ove si consideri che, con riferimento al caso di specie: i) nelle more del giudizio la Commissione Europea aveva già attivato nei confronti dell'Italia procedura di infrazione comunitaria; ii) il Consiglio di Stato con ordinanza n. 9449/2024 aveva rinviato alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale della compatibilità del project financing con i principi unionali di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi nonché con l'art. 12 della Direttiva Servizi, rendendo così evidente la legittimazione e l'interesse dell'AGCM al presente ricorso e ai motivi aggiunti, anche lì dove non quest'ultima si è limitata a contestare il rinnovo delle

concessioni in essere ma ha anche lamentato in generale profili anticoncorrenziali nell'intera procedura seguita dal Comune di Gaeta. Detta eccezione va quindi respinta.

5. Va quindi esaminata l'eccezione di inammissibilità del ricorso cumulativo sollevata sia dal Comune che dalle imprese proponenti le istanze di project financing oltre che, con riferimento al ricorso per motivi aggiunti, anche dai concessionari "semplici" società Stabilimento Balneare Lido di Mitrano Ciro, Civita e Soci SNC, fondata sull'argomentazione che con il ricorso introduttivo e con i motivi aggiunti sarebbero stati impugnati atti diversi, non appartenenti ad un'unica sequenza procedimentale.

5.1. In tesi, l'AGCM avrebbe infatti impugnato una pluralità di delibere eterogenee con cui il Consiglio Comunale di Gaeta ha valutato la fattibilità e l'interesse pubblico alla realizzazione di opere e servizi di pubblico interesse di diversa natura sulla base di progetti presentati da diverse imprese, fra loro non associate né concorrenti.

Ricorrerebbe in altri termini una situazione sia pur latamente paragonabile a quella dell'aggiudicazione di più lotti, a fronte della quale l'impugnativa ha "oggetto plurimo, scindibile a seconda del concorrente ammesso, ed in relazione al singolo lotto al quale ha chiesto di partecipare": caso in riferimento al quale Cons. Stato, Sez. III, 3.7.2019, n. 4569, ha escluso la cumulabilità di cause diverse (con la differenza che qui non vi sarebbe neanche il provvedimento "cartolarmente" unitario). Tale conclusione sarebbe confermata dal testo sopravvenuto dell'art. 120, comma 13, del cod.proc.amm., a mente del quale in tal caso, la cumulabilità è, sì, consentita ma pur sempre ove il «ricorso» sia proposto «avverso lo stesso atto» (presupposto che in tal caso non ricorrerebbe).

5.2. In merito a detta eccezione l'Autorità ha precisato che le delibere di cui al ricorso principale sono state impugunate esclusivamente sotto l'aspetto della mancata conformazione, da parte del Comune di Gaeta, al parere espresso dall'AGCM il 4

dicembre 2024, che non ha rilevato specifici profili di illegittimità delle stesse ma ha censurato piuttosto la modalità attraverso cui l'Amministrazione ha in concreto proceduto, in virtù di un procedimento non rispettoso dei principi unionali di par condicio, pubblicità e trasparenza.

Quanto al requisito della connessione tra gli atti impugnati, l'Autorità ha rilevato che sussiste un evidente rapporto di consequenzialità tra la delibera n. 143/2024 e le delibere di C.C. impuginate con il ricorso principale e con i motivi aggiunti, in virtù del fatto che con la delibera n. 143/2024 impugnata con il ricorso principale il Comune ha dettato gli indirizzi per l'individuazione di criteri uniformi per indire le procedure ad evidenza pubblica di affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo, criteri funzionali al rispetto dei principi di concorrenza di matrice comunitaria, sicché sussiste un evidente rapporto di connessione oggettiva tra gli atti impugnati.

5.3. L'eccezione deve essere respinta.

Come è noto nel giudizio amministrativo il ricorso cumulativo, pur non essendo del tutto precluso, ha carattere eccezionale, potendosi giustificare soltanto ove ricorra una connessione oggettiva tra gli atti impugnati, in quanto riferibili ad un'unica sequenza procedimentale o comunque sussumibili entro la medesima azione amministrativa; il cumulo oggettivo ex art. 32 del cod.proc.amm. deve dunque ritenersi ammissibile a condizione che sussistano oggettivi elementi di connessione tra i diversi atti e che le domande cumulativamente avanzate si basino sugli stessi presupposti di fatto o di diritto ovvero siano riconducibili nell'ambito del medesimo rapporto o di un'unica sequenza procedimentale..." (cfr. ex plurimis, da ultimo, T.A.R. Piemonte, III, n. 243/2025; Cons. Stato, sez. III, 19 novembre 2025, n. 9056; Cons. Stato, sez. VI, 11 novembre 2025, n. 8810; Cons. St., sez. VI, 14 maggio 2024, n. 4289, sez. III, 11 novembre 2021, n. 8527, sez. III, 20 ottobre 2021, n. 7045; Tar Lazio, sezione seconda Quater, 12 dicembre 2025 n. 22580).

5.4. Con riferimento alla presente fattispecie, l'approfondito esame della documentazione in atti dimostra con evidenza, ad avviso del Collegio, che malgrado il tentativo "postumo" del Comune di Gaeta di argomentare il contrario, la deliberazione della Giunta Comunale n.143/2024 del 19 giugno 2024 sia nata, come peraltro testualmente riportato nel suo corpo, "al fine di risolvere l'annoso problema del rinnovo delle concessioni demaniali procedendo all'affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo, secondo procedure uniformi", quale "cornice" di riferimento per tutte le procedure di rilascio/rinnovo delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo, sia a seguito di bandi pubblici che di istanze provenienti dal mercato "comunque denominate", anche a seguito del contenzioso giudiziario nel quale il Comune di Gaeta si è visto in passato già coinvolto .

5.5. Ciò, contrariamente a quanto il Comune ha cercato di sostenere fin dal parere del 29 gennaio 2025, oltre che nelle memorie prodotte nel presente giudizio, emerge innanzitutto dal tenore letterale della citata delibera di G.C. n.143/2024.

5.6. Ove ve ne fosse bisogno, l'interpretazione del Collegio emerge chiaramente da una lettura sistematica degli atti procedimentali: non soltanto, infatti, tutte le istanze di P.F "casualmente" presentate tra il 24 e il 26 luglio 2024 fanno riferimento, quale atto presupposto, alla "delibera di indirizzo" di G.C. n.143/2024 (si vedano al proposito: i) proposta della società SUNRISE s.r.l. acquisita al protocollo dell'Ente al n. 38771 del 26.7.2024, approvata con deliberazione n.41 del 24 agosto 2024; la proposta della società LA NAVE DI FULVIA CICCONE ANGELO s.a.s., acquisita al protocollo dell'Ente al n.38919 del 26.7.2024 approvata con deliberazione n.43 del 24/08/2024; iii) la proposta della società LUNA s.r.l., acquisita al protocollo dell'Ente al n. 38784 del 26.7.2024, approvata con deliberazione del 24/08/2024; iv) la proposta della società E&B s.r.l. acquisita al

protocollo dell'Ente al n.38601 del 25.7.2024, approvata con deliberazione del 24/07/2024).

Con dette proposte, utilizzando un format del tutto identico, tutti i promotori hanno dichiarato, quanto all'inquadramento normativo, di proporre l'istanza in conformità alla "7) Deliberazione della Giunta comunale n. 143 del 19.06.2024, la quale fornisce criteri ed indirizzi strategici in materia di concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive, in armonia con le vigenti norme europee e nazionali".

Ancora, le successive relazioni di fattibilità del Dirigente del S.E.A.P. del Comune di Gaeta, certamente anche in tal caso non "per pura casualità" tutte esaminate – malgrado la copiosa documentazione allegata - in data del 7 agosto 2024, citano testualmente che "La proposta riguarda la realizzazione di opere e servizi di pubblico interesse a fronte dello sfruttamento imprenditoriale di una concessione demaniale marittima per finalità turistico-ricreative e/o sportive, in armonia con quanto disposto dalla Giunta Comunale di Gaeta con la deliberazione n.143/2024" (v.doc. 2.1;3.1; 4.1;5.1; 6.1 allegati al ricorso introduttivo)

5.7. Se ciò non fosse sufficiente, sempre nelle suindicate relazioni di fattibilità del dirigente del S.E.A.P.– tutte di identico tenore- si legge testualmente che "In relazione a quanto rappresentato nella proposta in oggetto, si deve sottolineare che, come precisato dal Consiglio di Stato (sentenze: sez. V, 16/02/2017, n. 688; sez. V, 09/12/2020, n. 7837; sez. VII, 29/12/2022, n. 11664; sez. VII, 29/12/2022, n. 11672/2022) in ragione del fatto che la normativa comunitaria prescrive una "selezione pubblica", e non necessariamente un bando indetto dall'Amministrazione, l'iniziativa concessoria ben può partire dal mercato, dal momento che le esigenze di pubblicità, trasparenza, imparzialità e par condicio, possono essere più che ampiamente soddisfatte e garantite, da una adeguata pubblicazione dell'istanza, e da una valutazione delle eventuali istanze concorrenti

condotta secondo i parametri ed i dettami normativi di cui all'art. 37 cod.nav., purché i criteri di selezione siano preventivamente determinati. A tal proposito bisogna richiamare la d.G.C. del Comune di Gaeta n.143/2024, avente ad oggetto “affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive – Atto di indirizzo”, con la quale “l'AC gaetana ha indicato gli elementi di valutazione per l'individuazione dei criteri e requisiti utili e necessari per esperire i procedimenti per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive, sia in ipotesi di istanze (comunque denominate) provenienti da privati, sia in ipotesi di bandi pubblici da attuarsi nel rispetto dei principi di imparzialità, non discriminazione, parità di trattamento, massima partecipazione, trasparenza e adeguata pubblicità”. Ciascuna Relazione di Fattibilità conclude, tuttavia, con l'affermazione che “Nella fattispecie, i criteri di cui alla precitata DGC 143/2024 – da definirsi a cura del Dirigente del competente Dipartimento dell'Ente- possono ben essere espressi nella fase di concorrenza (bando) della procedura di progetto di finanza avanzata all'AC con l'istanza di cui trattasi”.

In buona sostanza, anche nelle relazioni di fattibilità il Comune di Gaeta espressamente riconosce che la d.G.C. n. 143/2024 – oltre al Codice della Navigazione e al Codice dei contratti pubblici - costituisce l'atto di regolazione della procedura di project financing avviata ai sensi dell'art.193 del Codice dei contratti pubblici “per la realizzazione in concessione di servizi e lavori di pubblico interesse a fronte dello sfruttamento di una concessione demaniale marittima per finalità turistico-ricreative”.

5.8. Ma, soprattutto, sono proprio le impugnate delibere del Consiglio Comunale del 24 agosto 2024 a fare espressamente riferimento, nel proprio incipit, alla delibera di G.C. n.143/2024 come “atto di indirizzo dei criteri da definirsi a cura del Dirigente competente del dipartimento dell'ente”.

Dopo un'ampia premessa che riporta il testo dell'art.193 del Codice dei contratti pubblici, ciascuna di tali delibere richiama infatti testualmente la d.G.C. n.143/2024 “con la quale l'AC gaetana ha indicato gli elementi di valutazione per l'individuazione dei criteri e requisiti utili e necessari per esperire i procedimenti per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive, sia in ipotesi di istanze (comunque denominate) provenienti da privati, sia in ipotesi di bandi pubblici da attuarsi nel rispetto dei principi di imparzialità, non discriminazione, parità di trattamento, massima partecipazione, trasparenza e adeguata pubblicità” (ciò del resto è riconosciuto nella stessa memoria del Comune del 3.12.2025 in cui testualmente si sostiene che “Ebbene, le deliberazioni del Consiglio comunale del 24 agosto 2024 nn. 41, 42, 43, 44 e 45 impugnate con il ricorso introduttivo muovono anzitutto dal quadro di indirizzo fissato dalla d.G.C n. 143/2024, con cui il Comune ha dichiarato di voler rinnovare/riassegnare le concessioni demaniali marittime applicando i criteri desumibili dalla direttiva 2006/123/CE, dalla legge n. 118/2022 e dall'art. 37 cod. nav., ritenendo che, ove siano rispettate «le esigenze di pubblicità, trasparenza e imparzialità», l'iniziativa possa provenire dal mercato”). Secondo la identica motivazione fornita in dette delibere dal C.C. del Comune di Gaeta, in particolare “l'istanza in oggetto avanzata all'AC di Gaeta (c.d. project financing) contiene tutti i caratteri non solo del pubblico interesse, ma altresì garantisce l'espletamento di una procedura connotata dagli elementi sopra rappresentati di imparzialità, non discriminazione, parità di trattamento, massima partecipazione, trasparenza e adeguata pubblicità. In particolare la procedura esplicitata dai commi 2) al 7) del citato articolo 193 del D.Lgs. 36/2023 consente di espletare quella concorrenza pubblica ben richiamata dalla normativa europea (Direttiva 2006/123/UE - di seguito: direttiva Bolkestein)”. Come già anticipato, tuttavia, nelle medesime delibere - a seguito del “suggerimento” reso dall'Ingegnere Dirigente del SEAP in sede di esame di fattibilità delle istanze,

pur confermandosi la necessità di prevedere il rispetto di criteri predeterminati per l'assegnazione delle concessioni balneari marittime, si afferma, in contrasto con quanto previsto nella delibera n.143/2024, che “l'individuazione dei criteri e requisiti per esperire i procedimenti per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime de quo – da definirsi attraverso determinazione del Dirigente del competente Dipartimento dell'Ente – può ben tradursi anche nella fase di cui ai commi 3) e 5) del citato art.193, ossia contestualmente alla messa a base di gara del progetto di fattibilità precedentemente approvato”.

Per il resto, per non appesantire ulteriormente le già pesanti motivazioni in punto di connessione oggettiva, si rimanda alla motivazione delle delibere laddove richiama alla Deliberazione di Giunta Comunale n.143/2024 come atto che, in assenza di una normativa nazionale di riordino della materia demaniale, indica i principi che devono ispirare lo svolgimento delle gare e i criteri da utilizzare nella predisposizione dei bandi di gara, puntualmente indicati dalla giurisprudenza, dalla Legge concorrenza n.118/2022 e dall'articolo 12 della direttiva europea sui servizi, come ispiratori .

non necessariamente di un bando indetto dall'Amministrazione, ma anche delle iniziative concessorie provenienti dal mercato “dal momento che le esigenze di pubblicità, trasparenza, imparzialità e par condicio, possono essere più che ampiamente soddisfatte e garantite, da una adeguata pubblicazione dell'istanza, e da una valutazione delle eventuali istanze concorrenti condotta secondo i parametri ed i dettami normativi di cui all'art. 37 cod.nav., purchè i criteri di selezione siano preventivamente determinati”.

Peccato che tali delibere concludano affermando, infine, che “i criteri di cui alla precitata DGC 143/2024 – da definirsi a cura del Dirigente del competente Dipartimento dell'Ente, possono essere espressi nella fase di concorrenza della procedura di progetto di finanza avanzata all'AC con l'istanza di cui trattasi”.

5.9. Ad avviso del Collegio, infatti, è solo con la successiva Determina Dirigenziale n.13 del 10.01.2025- adottata dal medesimo Dirigente del SEAP e non impugnata dall'AGCM, recante "Criteri e subcriteri per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative e/o sportive - requisiti di partecipazione alle procedure - disciplina uniforme. Rif. DGC n.143 del 19/06/2024" e, soprattutto, con le modifiche apportate proprio su suggerimento dell'AGCM con la delibera n.554/2025 del 20.05.2025 che il Comune di Gaeta ha introdotto una distinzione, quanto alle istanze provenienti dal mercato, tra istanze semplici e istanze di project financing.

5.10. Si legge, infatti, alla lettera d) di tale determina dirigenziale che:

"Le istanze provenienti dal mercato (a titolo esemplificativo e non esaustivo) possono qualificarsi in istanze di rinnovo, istanze di nuova concessione, istanze di partenariato pubblico-privato (PPP), etc.

L'AC potrà promuovere direttamente la pubblicazione di propri bandi di gara riguardanti una o più concessioni demaniali, applicando i criteri e subcriteri approvati con il presente atto, anche eventualmente integrati. Il relativo disciplinare di gara prevederà modalità, caratteristiche, tempistiche e quant'altro necessario per lo svolgimento della pubblica procedura. La pubblicazione dei bandi promossi dall'AC preclude l'esame delle istanze provenienti dal mercato non ancora pubblicate o, per quanto concerne i PPP, non ancora vagliate dal consiglio comunale.

Le istanze provenienti dal mercato o i bandi promossi dall'AC possono essere attivati non prima dei dodici mesi antecedenti la scadenza delle relative concessioni demaniali. Alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa.

Inoltre, alla lett.m) al fine del rispetto degli oneri di pubblicità e trasparenza e dei criteri per l'affidamento delle concessioni balneari viene operata una ulteriore distinzione quanto alle istanze semplici per le quali si prevede che "al fine di garantire

L'opportuna pubblicità, trasparenza, massima partecipazione, non discriminazione e parità di trattamento, sono pubblicate per trenta giorni consecutivi sul website istituzionale del Comune (sezione amministrazione trasparente), sull'Albo Pretorio on-line del Comune e sul BURL (Bollettino Ufficiale della Regione Lazio); se l'istanza prevede una richiesta di rilascio di una concessione avente durata superiore a dieci anni, la stessa è anche pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana e su quella dell'Unione Europea. Nell'atto di pubblicazione dovrà essere specificato il termine perentorio, non inferiore a trenta giorni (a pena d'inammissibilità) per proporre osservazioni, opposizioni e/o istanze concorrenti da parte di ogni interessato in possesso dei requisiti di partecipazione” e le istanze di PPP alle quali “si applicano le forme di pubblicità e procedurali previste per i medesimi istituti dalla normativa vigente”.

5.11. Anche con la successiva determina dirigenziale n.554/2025, del pari non impugnata dall'AGCM, si esplicita, alla lett.k), che “alle istanze di Partenariato Pubblico Privato (PPP) si applicano le norme previste dalla vigente normativa, pertanto le previsioni del presente atto non fanno riferimento alle istanze di PPP”.

5.12. In conclusione, stante la chiarezza e l'univocità delle risultanze emergenti dalla documentazione agli atti, non si comprende come nei propri atti difensivi il Comune possa smentire la oggettiva concessione, in seno alla medesima azione amministrativa, della d.G.C. n.143/2024 e delle deliberazioni di C.C. conseguentemente approvate.

In sintesi, è palese nel caso in esame la sussistenza dei presupposti, pure eccezionali, per ritenere ammissibile l'impugnazione con il medesimo ricorso cumulativo della delibera di G.C. n.143/2024 e di tutte le delibere di approvazione delle istanze di project financing consequenzialmente adottate, naturalmente nei limiti in cui AGCM muove avverso tali deliberazioni censure del tutto identiche, contestandone il tratto comune della illegittimità derivante da una procedura che si ritiene nel caso

concreto connotata dalla elusione dei principi unionali. Anche detta eccezione, nei limiti sopra precisati, deve quindi essere respinta nella parte in cui, con il ricorso e con i motivi aggiunti, vengono dedotte censure comuni a tutte le determine impugnate.

5.13. Applicando le suindicate coordinate ermeneutiche, andranno invece dichiarate inammissibili- come meglio si vedrà nel proseguo delle trattazione- tutte le censure che si rivolgono a specificità proprie di ciascuna delle delibere impugnate.

6. Sempre in via preliminare, l'eccezione di inammissibilità del ricorso per difetto di interesse concreto ed attuale di AGCM all'impugnativa delle richiamate deliberazioni del Consiglio Comunale nella parte in cui attribuirebbero un ingiustificato diritto di prelazione al proponente ex 193 del Codice dei contratti pubblici, stante la struttura "bifasica" della procedura ex art. 193 cit. (C.d.S., Ad plenaria, 28/01/2012, n. 1), è improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse, in quanto, in disparte la valutazione giuridica della "rinuncia" ad avvalersi della prelazione manifestata dagli odierni proponenti, a seguito della pronuncia della Corte Europea di Giustizia il Comune di Gaeta ha espressamente dichiarato in atti di intendere conformarsi a tale statuizione espungendo il riferimento alla prelazione da eventuali futuri bandi di gare attivati a seguito di istanze di P.F.

7. Va inoltre respinta l'eccezione di inammissibilità del ricorso per carenza di interesse dell'AGCM, nella misura in cui le deliberazioni avversate non avrebbero disposto alcuna proroga delle concessioni scadute: infatti, come già anticipato - l'interesse di AGCM non può ritenersi limitato alla rilevazione dei profili di contrarietà alla disciplina unionale della normativa o dell'attività provvedimentale riguardante la "proroga" delle concessioni scadute. Ciò posto, non solo l'interesse all'impugnativa delle singole determine di approvazione delle istanze di P.F. relativamente alla loc.Lido Serapo del Comune di Gaeta deriva dalla complessiva riconducibilità delle stesse ad una complessiva azione amministrativa del Comune di

Gaeta in seno alla quale, come di seguito meglio argomentato, proprio tali delibere sono state erroneamente interpretate quali atti dell'amministrazione sufficienti a considerare "avviati" i conseguenti procedimenti di rilascio delle concessioni demaniali marittime, in virtù dei quali l'amministrazione gaetana ha illegittimamente ritenuto la sussistenza dei presupposti per poter considerare "prorogate" le concessioni precedentemente godute dai concessionari uscenti.

8. Anche l'eccezione di inammissibilità del ricorso, per genericità, sub specie di perplessità/dubbiosità, nella parte in cui si dubita della possibilità di far ricorso al project financing, con riferimento al diritto di prelazione, per il rilascio di concessioni demaniali marittime, ragion per cui difetterebbe della necessaria specificità (art. 40, comma 1, lett. d) del cod.proc.amm.), è improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse per le ragioni già esposte.

9. Va anche respinta l'eccezione di inammissibilità sollevata dalla proponente SIM Gestioni S.r.l., secondo cui, quanto alla impugnativa della delibera n.42/2024, il ricorso sarebbe inammissibile per carenza di interesse, non essendo state presentate ulteriori proposte e non essendo, pertanto l'Amministrazione costretta a dar corso alla fase e conseguentemente i vizi della prima fase potrebbero essere fatti valere solo nella successiva eventuale fase di affidamento della concessione, affermazione, questa, che ad avviso del Collegio conferma la già dedotta insussistenza di un interesse qualificato delle controinteressate ad avversare le delibere impugnate e debbano dunque essere estromesse dal presente giudizio, a maggior ragione nella misura in cui, ove intendessero ancora partecipare alla gara, non potranno più avvalersi di alcun diritto di prelazione.

Né, ad avviso di controparte, altererebbe il quadro la circostanza che a ricorrere sia qui l'AGCM, ai sensi dell'art. 21-bis della l. n. 287/1990, atteso che la relativa facoltà non dà luogo a giurisdizione in senso "oggettivo" né ad essa è consentito di portare "turbativa" al gioco economico, magari sostituendosi a operatori che abbiano

esaurito i termini perentori a disposizione, atteso che la norma (diversamente, per esempio, da quanto per il pubblico ministero prevede l'art. 112 della Cost.) non le attribuisce nessun obbligo di procedere ma più circoscritta facoltà di agire.

9.1. L'eccezione non coglie nel segno.

In proposito, il Collegio non può non rilevare che proprio la circostanza che quasi in tutti i casi esaminati nel presente giudizio – ad esempio, quanto alle delibere nn. 41/2024, 43/2024, 44/2024, 45/2024, 14/2025, n. 15/2025, 16/2025, 18/2025, 19/2025- sia stato presentato un unico progetto di P.F. con riferimento all'assegnazione in concessione di una ben determinata area di demanio è già un indice sintomatico – come si vedrà nel prosieguo della trattazione- di come la modalità prescelta sia idonea a falsare, a monte, la concorrenza, limitando l'ambito dei potenziali soggetti interessati all'affidamento della concessione in virtù di evidenti pregressi accordi tra i concessionari uscenti, oltre che in considerazione di evidenti disponibilità economiche e imprenditoriali, ulteriori rispetto al mero pagamento del canone annuale, che non tutti i concessionari semplici sono disponibili a pagare. Di qui la sussistenza di un interesse immediato e diretto dell'AGCM ad agire sin dalla prima fase della procedura sebbene il Collegio non possa che rilevare sin d'ora rilevare come a detto interesse non sia corrisposta l'articolazione di analoga censura tale da poter essere esaminata nel merito.

10. Ancora, va respinta l'eccezione, sempre sollevata dalla SIM Gestioni S.r.l., di inammissibilità del ricorso, in quanto quest'ultimo mirerebbe ad introdurre un inammissibile sindacato nel merito dell'attività amministrativa: in tesi, l'Autorità, nel dedurre come motivo di censura che l'ente comunale non avrebbe “correttamente individuato l'interesse pubblico”, avrebbe preteso di sovrapporre la propria valutazione a quella dell'Amministrazione precedente e di sostituirsi nella relativa potestà di definire contenuti e modi di perseguimento dell'utilità pubblica,

esorbitando dalla finalità di cui all'art. 21-bis della l. n. 287/1990 e, quindi, dal relativo perimetro permissivo.

10.1. Al riguardo, evidenzia SIM Gestioni S.r.l. che - come ha statuito Cons. Stato, Sez. VI, 21.2.2023, n. 1760 - la norma testé mentovata presenta i seguenti “tre profili di specificità: (i) è necessario, ai fini dell'ammissibilità del ricorso, dedurre un motivo e non è possibile invece richiamare un generico interesse alla tutela della concorrenza; (ii) il vizio deve consistere nella violazione delle norme a tutela della concorrenza e del mercato; (iii) il ricorso, anziché con riferimento alla tutela di qualsivoglia interesse pubblico, deve essere fondato sulla rilevanza e sulla constatazione della lesione di un ben determinato interesse di ordine generale assunto dall'ordinamento, ossia quello che corrisponde alla tutela della concorrenza e del mercato”. Sebbene provenga da un soggetto pubblico ad hoc che agisce a tutela di un determinato bene giuridico (la tutela della concorrenza e del mercato), il potere attribuito ad AGCM “non configura”, quindi, “un'ipotesi di “giurisdizione oggettiva”, ma un potere d'azione, riconducibile alla giurisdizione a tutela delle situazioni giuridiche qualificate e differenziate, di matrice quindi soggettiva.

10.2. Ne deriverebbe che nei confronti della delibera n.42/2024 AGCM non potrebbe dedurre altri motivi di illegittimità se non quelli relativi alle ragioni di carenza motivazionale, riguardanti l'interesse pubblico e la durata dell'affidamento, motivi che in sé sarebbero destituiti, però, di giuridico fondamento.

Infatti, quanto alla delibera di cui trattasi, l'interesse pubblico risulterebbe evidente dall'investimento proposto, mirante, tra l'altro alla “installazione di elementi di arredo urbano quali panchine, fioriere, aiuole, essenze arboree fuori dal sito della concessione”; “Installazione di una oasi dello sport per tutti, nelle aree demaniali e due aree in zona verde di proprietà del comune. (..) Installazione di due compattatori per rifiuti per raccolta differenziata, da installare una, dopo attenta bonifica dell'isola ecologica interrata sul sito a confine della concessione richiesta del proponente di

uso pubblico e l'altra a confine della concessione lato strada con uso esterno ed interno; Installazione di impianto fotovoltaico con una capacità di fornire una potenza di circa 84 kw (...) il cui sovradimensionamento di circa 54 kw sarà ceduto al Comune di Gaeta con le procedure previste". Secondo lo stesso Comune di Gaeta che ha approvato il progetto, da un punto di vista giuridico la proposta pervenuta soddisfa le esigenze di pubblicità, trasparenza, imparzialità e par condicio, garantite tra l'altro da una adeguata pubblicazione dell'istanza, mentre da un punto di vista pubblicistico la proposta consentirebbe all'Amministrazione comunale di realizzare interventi di riqualificazione urbana, realizzazione di impianti e attrezzature dedicate alla pubblica fruizione, interventi di salvaguardia dell'ambiente e azioni sociali a sostegno della collettività. L'ente dunque, nella sua competenza di ente gestore del pubblico demanio marittimo per finalità turistico-ricreative e/o sportive, otterrebbe anche il risultato di garantire ulteriori investimenti sui medesimi beni demaniali, tutelando anche tali beni, nell'interesse del demanio dello stato. In definitiva, per l'ente locale si delineerebbero oggettivamente non solo i caratteri del pubblico interesse, per le ragioni sopra rappresentate, anche per il basso "rischio" a carico dell'ente non essendo presenti sostanze finanziarie a carico dello stesso, ma si profilerebbe anche una particolare "convenienza" nell'accoglimento della proposta presentata, in quanto, come rappresentato, si prevedono investimenti non solo sul bene demaniale, ma anche sul patrimonio pubblico cittadino e sui servizi alla collettività. Peraltro, nella successiva deliberazione di G.C. n. 316/2025, non impugnata, riguardante la valutazione positiva, "per quanto di competenza", della "fattibilità del progetto presentato", è ancora detto: "nella fattispecie il privato si propone come promotore finanziario mettendo a disposizione dell'amministrazione comunale una parte dei propri profitti derivanti dalla gestione imprenditoriale del bene spiaggia per anni venti (bene demaniale afferente al demanio turistico ricreativo) per realizzare opere e servizi pubblici che aderiscono ai programmi di

sviluppo della medesima amministrazione comunale in quanto aderenti agli scopi del programma di mandato e alle opere inserite all'interno degli strumenti di programmazione. Tali proposte caratterizzano lo strumento del project financing, a cui si applica la normativa di riferimento».

10.3. Anche in relazione a detta eccezione si evidenzia la sopravvenuta carenza di interesse: come già rilevato, il presente ricorso cumulativo deve ritenersi ammissibile esclusivamente per la parte recante censure comuni a tutte le delibere e, di contro, l'inammissibilità delle censure relative a singoli profili delle delibere impugnate.

Così, quanto al profilo del difetto di motivazione, se l'AGCM può ammissibilmente rilevare che le delibere non recano alcuna giustificazione circa la preferenza dello strumento del project financing rispetto alla gara pubblica, nella successiva trattazione del merito sarà invece rilevata l'inammissibilità di censure peculiari con riferimento alla singola delibera, quali per esempio il difetto di motivazione con riferimento allo specifico interesse pubblico perseguito dalla stessa, quale quello dedotto da SIM Gestioni S.r.l.

Né può determinare l'improcedibilità del ricorso l'omessa specifica impugnativa della successiva della Giunta Comunale di Gaeta n.316/2025, con cui detto organo ha ribadito la valutazione di fattibilità del progetto già rilevata dal Consiglio Comunale; ciò rimanendo impregiudicata ogni considerazione sul riparto di competenze tra Giunta e Consiglio Comunale ai fini dell'approvazione della fattibilità del project financing, ai sensi dell'art.42 del d. lgs n. 267/2000, secondo quanto interpretato nel caso concreto sulla base della sentenza del Consiglio di Stato 9298 del 27 ottobre 2023, atteso che non è stata dedotta da AGCM alcuna censura al riguardo. Nel caso di specie, infatti, la sopravvenuta delibera di G.C. si è limitata, senza alcuna nuova valutazione degli interessi in gioco, a recepire la valutazione di fattibilità dichiarata già nella presupposta delibera di C.C. n.42 del 24/08/2024,

sicché gli eventuali vizi della prima determinano la caducazione degli atti meramente consequenziali.

11. Va quindi esaminata l'eccezione di inammissibilità/improcedibilità del ricorso principale (e dei motivi aggiunti) che conseguirebbe all'omessa impugnativa delle deliberazioni n.13/2025 e n.554/2025, comportamento con il quale AGCM – come già evidenziato in apertura del presente ricorso - ha nella sostanza dato il suo “placet” alla possibilità del Comune di Gaeta di utilizzare lo strumento del PPP per l'esecuzione di opere e servizi di pubblico interesse (comunale) in cambio della contropartita dell'affidamento di concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo, applicando la sola “normativa di riferimento” dettata dal Codice dei Contratti pubblici e non i criteri di cui alla delibera n.13/2025.

Premesso quanto già argomentato, il Collegio rileva che l'omessa impugnativa di tali determine non può incidere, in generale, sulla procedibilità del ricorso e dei motivi aggiunti, non costituendo dette D.D. atti strettamente consequenziali alle delibere impugnate; tuttavia, l'omessa impugnativa di tali delibere non può che incidere ai fini della improcedibilità, per sopravvenuta carenza di interesse, di singoli profili delle censure dedotte e, in primis, sul profilo con cui nel ricorso introduttivo AGCM ha contestato anche “in astratto” la dubbia possibilità di utilizzare il modello di cui all'art.193 del Codice dei contratti pubblici per l'affidamento di concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo.

12. Altrettanto priva di pregio risulta l'eccezione di inammissibilità del gravame siccome volto ad impugnare un atto di mero indirizzo.

Sul punto, mette conto osservare che - come già in precedenza in parte anticipato – a termini dell'art. 21-bis, comma 1, della l. n. 287/1990, l'Autorità garante “è legittimata ad agire in giudizio contro gli atti amministrativi generali, i regolamenti ed i provvedimenti di qualsiasi amministrazione pubblica che violino le norme a tutela della concorrenza e del mercato”. Tale disposizione conferisce, quindi,

all’Autorità una peculiare legitimatio ad causam contro qualunque atto idoneo a determinare un’ingiustificata restrizione della libertà di concorrenza (cfr. Cons. Giust. Amm. Regione Sicilia, sent. 9 ottobre 2017, n. 428).

Tale speciale legittimazione processuale è volta a consentirle di incidere nel modo più efficace sul processo di apertura dei mercati, nonché sul corretto svolgimento delle dinamiche concorrenziali tra imprese (cfr. Cons. St., IV, 28 gennaio 2016, n. 323). L’interesse che l’Autorità è chiamata a salvaguardare tramite l’azione giudiziaria ex art. 21-bis citato è, quindi, la concorrenzialità dei mercati rispetto ad atti idonei a pregiudicarla, siano essi di natura regolamentare o amministrativa: si tratta di un “interesse sostanziale”, che “assume i connotati dell’interesse a un bene della vita, nella specie quello al corretto funzionamento del mercato, che trova tutela a livello unionale e costituzionale, e del quale l’Autorità, secondo la l. n. 287 del 1990 è [...] istituzionalmente portatrice” (Cons. St., VI, 1° marzo 2023, n. 2192).

L’attribuzione all’Autorità di una “posizione qualificata e differenziata rispetto a quella degli altri attori del libero mercato” (Cons. St., VII, n. 4481/2024) che ricomprende pacificamente il potere di impugnare i soli atti generali e, fra questi, gli atti di indirizzo in vista di una tutela efficace e completa dell’interesse pubblico, vale ad escludere qualsiasi profilo di inammissibilità del gravame volto ad impugnare atti della tipologia di quelli avversati (cfr. in tal senso T.A.R. Campania, Napoli, VII, n. 4110/2025).

13. Infine, sempre in via preliminare va accolta, quanto al ricorso principale, l’eccezione di difetto di legittimazione passiva della CAB s.r.l., atteso che la proposta della predetta società è stata esclusa dalla procedura di finanza di progetto e non è stata dunque valutata nell’ambito delle deliberazioni impugnate, sicché deve esserne disposta l’estromissione dal presente giudizio.

14. Il Collegio può dunque passare all'esame del ricorso nel merito, nella parte in cui si censura la legittimità delle impugnate delibere del Consiglio Comunale del Comune di Gaeta nn. 41, 42, 43, 44, 45 del 24 agosto 2024.

14.1. Giova preliminarmente evidenziare che il Collegio non ignora la complessità degli aspetti politico-giuridici sottesi al rinnovo/rilascio delle concessioni demaniali marittime, che necessita delicati problemi di contemperamento tra svariati e spesso contrapposti interessi pubblici e privati.

In questo quadro, il Comune di Gaeta, dopo un contenzioso giudiziario che aveva portato all'annullamento di precedenti atti, ha individuato la soluzione consacrata nella deliberazione di G.C. n.143/2024, concretizzatasi nel ricorso alla massiva approvazione di istanze di project financing prevalentemente proposte da concessionari uscenti.

E tuttavia, quando l'azione amministrativa è portata all'attenzione del Giudice Amministrativo, gli unici parametri che devono guidare l'autorità giudicante sono quelli della rispondenza dell'atto alla legge, sub specie di violazione di legge, eccesso di potere nelle sue svariate esplicazioni e incompetenza.

Ciò, beninteso, quando la parte ricorrente abbia espressamente sollevato le relative censure. Infatti, nel processo amministrativo da un lato la parte ricorrente è onerata di proporre motivi puntuali e specifici; dall'altro, nel decidere il ricorso, il Collegio è strettamente vincolato all'esame delle censure puntualmente articolate dalla parte ricorrente nel ricorso introduttivo con atto debitamente notificato alla controparte, non potendo evidentemente introdurre – in quanto giudice dell'atto e non del rapporto- motivi non dedotti, benché evidenti *ictu oculi*, pena la nullità della sentenza.

14.2. Si ritiene, dunque, di dovere sin d'ora precisare, a chiare lettere e senza possibilità di fraintendimenti, che nella già citata sentenza n.701/2025, pronunciata su ricorso proposto dal concessionario uscente Lido Serapide avverso la delibera

n.17 del 19 febbraio 2025 impugnata anche nel presente ricorso, questa Sezione non si è potuta esprimere neppure incidentalmente circa la compatibilità, in astratto, dello strumento del project financing con l'affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo; e ciò in quanto la parte ricorrente, interessata a sua volta a conseguire l'affidamento tramite project financing non aveva dedotto tale censura. A tale stregua, l'esame della pronuncia smentisce frontalmente l'assunto per cui questa Sezione si sarebbe espressa in via generale nel senso dell'utilizzabilità della finanza di progetto per l'assegnazione delle concessioni demaniali marittime.

Né il Collegio potrà esprimersi su tale aspetto nel presente giudizio, sia perché la questione della compatibilità della finanza di progetto con la disciplina nazionale di cui alla legge n.118/22 non è stata oggetto di un'apposita censura, sia perché l'AGCM- che pure, dopo avere espressamente dichiarato nell'udienza del 19 dicembre 2025 di non avere interesse a tale profilo della censura pur inizialmente inserito in ricorso, ha cambiato idea nella memoria conclusionale in atti- non impugnando le delibere n.13 e 554/2025 nella parte in cui, in conformità al parere della stessa Autorità, prevedono espressamente la possibilità di ricorrere al PPP, ha per fatti concludenti dimostrando di non avere un reale interesse a coltivare detta censura nel presente giudizio.

Alla luce di ciò, anche con riferimento al caso trattato nel presente giudizio, la volontà di ammettere tra gli strumenti per l'affidamento di concessioni demaniali marittime anche il project financing pare corrispondere a una precisa intenzione dell'AGCM (ma certamente non può essere attribuita al Collegio).

14.3. Tanto premesso, quanto al presente ricorso non può non rilevarsi che la tecnica di argomentare unitariamente, in un unico motivo di censura, vari profili di illegittimità, nel caso in esame ha reso particolarmente complesso per il Collegio coglierne e decifrarne l'esatta portata.

Come è noto infatti, per pacifica giurisprudenza occorre distinguere tra motivi di ricorso e argomentazioni a sostegno dei medesimi. Solo il motivo di ricorso delimita e identifica la domanda spiegata nei confronti del giudice ed è in relazione al motivo che si pone l'obbligo di corrispondenza, in positivo o in negativo, tra chiesto e pronunciato, nel senso che il Giudice deve pronunciarsi su ciascuno dei motivi e non soltanto su alcuni di essi.

A sostegno del motivo - che identifica la domanda prospettata di fronte al giudice - la parte può addurre un complesso di argomentazioni, volte a illustrare le diverse censure ma che non sono idonee ad ampliare o restringere la censura, e con essa la domanda; rispetto a tali argomentazioni non sussiste un obbligo di specifica pronuncia da parte del Giudice, il quale è tenuto a motivare la decisione assunta esclusivamente con riferimento ai motivi di ricorso come sopra identificati (cfr. ex multis Cons. St., IV, 14 aprile 2023, n. 3782).

14.4. La netta distinzione tra motivo di ricorso e argomentazione a sostegno del motivo è, come sopra anticipato, il logico corollario dell'onere di specificità sancito dall'art. 40 lett. d) del cod.proc.amm. e garantisce, nel rispetto dell'art.24 Cost., la piena esplicazione del diritto di difesa delle altre parti del giudizio, le quali sono tenute a prendere posizione solo sui motivi, ben potendo addurre argomentazioni di contenuto diverso e ulteriore rispetto a quelle formulate dal ricorrente, purché idonee a confutare le prospettate censure di legittimità.

Solo una esposizione chiara dei motivi di ricorso o, comunque, delle ragioni che sorreggono la domanda consente, da un lato, l'esplicazione del diritto di difesa delle altre parti evocate in giudizio (cfr. Cons. St., II, 12 giugno 2023, n. 5747) e, dall'altro, al Giudice di cogliere la reale portata dei motivi, che giammai possono essere "integrati" dal Giudice: peraltro, la confusione e sovrapposizione tra motivo e argomentazione e la conseguente trasformazione delle argomentazioni in motivi si inserisce nel solco della prassi redazionale dei c.d. "motivi intrusi" sulla cui

illegittimità per contrasto con gli artt. 3, 40 e 101 del cod.proc.amm. su cui il Consiglio di Stato si è già espresso in plurime occasioni (Cons. St., II, 20 febbraio 2024, n. 1696; id., IV, 14 settembre 2023, n. 8325; id., V, 21 agosto 2023, n. 7862).

14.5. Ciò posto, il Collegio non può che dichiarare inammissibile il profili di illegittimità articolato nel ricorso principale soltanto con la memoria difensiva depositata in giudizio il 3.12.2025 e non riproposto nei motivi aggiunti - che ben avrebbe meritato attenzione da parte del Collegio, tanto più in relazione all'autovincolo che il Comune di Gaeta si era autoimposto con la delibera n.143/2024 circa la previa predisposizione dei criteri di aggiudicazione delle concessioni balneari – focalizzato sulla contrarietà della procedura seguita dal Comune di Gaeta all' art. 41 della Direttiva Servizi, per difetto “di pubblicità e trasparenza nella determinazione dei criteri di aggiudicazione”, che ad avviso di AGCM sarebbe “esibita anche dalla Determina di Giunta la cui impugnazione ha dato origine al presente contenzioso”, in virtù del contrasto dell'art. 193 del Codice dei contratti pubblici, che non prevede l'obbligo di fissare preventivamente criteri oggettivi “ conformi all'articolo 3 della direttiva 2014/23/UE e connessi all'oggetto della concessione” con l'art.37 della Direttiva Servizi.

14.6. In particolare, nella memoria depositata il 3 dicembre 2025, non notificata a controparte e comunque successiva allo spirare del termine decadenziale di 60 giorni dalla conoscenza degli atti impugnati, l'Autorità:

i) da un lato, ha evidenziato rispetto a quanto già argomentato nel ricorso introduttivo che il Consiglio di Stato, con ordinanza n. 9449/2024, ha rinviato alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale della compatibilità del diritto in questione con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, nonché con la Direttiva n. 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e con l'art. 12 della Direttiva Servizi, ove ritenuta applicabile;

ii) d'altro lato, ha evidenziato che “benché tale giudizio sia ancora in corso, il pamphlet di sintomi circa la contrarietà dell'istituto del project financing (corredato del diritto di prelazione) si sarebbe recentemente arricchito dell'apertura della nota procedura di infrazione nei confronti dell'Italia dalla Commissione europea (procedura INFR(2018)2273 C(2025)6082 final). La Commissione, per quel che qui interessa, ha stigmatizzato il ricorso al project financing premettendo innanzitutto che «sebbene ai sensi dell'articolo 30, paragrafo 1, della direttiva 2014/23/UE le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori, in linea di principio, sono liberi di organizzare la procedura per la scelta del concessionario, è fatto salvo il rispetto delle disposizioni della stessa. In particolare, l'articolo 30, paragrafo 2, della medesima direttiva stabilisce che la concezione della procedura di aggiudicazione della concessione deve rispettare i principi di parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza e proporzionalità enunciati all'articolo 3» (§ 29 della lettera di infrazione). Il ricorso al p.f. è quindi contrario all'art. 41 della direttiva servizi, secondo il quale le concessioni «sono aggiudicate sulla base di criteri oggettivi che siano conformi ai principi di cui all'articolo 3 e assicurino una valutazione delle offerte in condizioni di concorrenza effettiva in modo da individuare un vantaggio economico complessivo per l'amministrazione aggiudicatrice o l'ente aggiudicatore». E «[i] criteri di aggiudicazione sono connessi all'oggetto della concessione e non attribuiscono una incondizionata libertà di scelta all'amministrazione aggiudicatrice o all'ente aggiudicatore» (enfasi aggiunta). Le criticità del p.f. si muoverebbero su molteplici piani, primo tra tutti quello di pubblicità e trasparenza nella determinazione dei criteri di aggiudicazione, che sarebbe esibita anche dalla Determina di Giunta la cui impugnazione ha dato origine al presente contenzioso. In primo luogo, la Commissione evidenzia che la normativa italiana sulla finanza di progetto «non prevede un obbligo in capo alla amministrazione aggiudicatrice in sede di pubblicazione della proposta ricevuta o dell'avviso, e in vista della

individuazione "in forma comparativa" (articolo 193, comma 5) delle proposte che verranno selezionate, di indicare in modo puntuale criteri di aggiudicazione oggettivi, conformi all'articolo 3 della direttiva 2014/23/UE e connessi all'oggetto della concessione, che non le attribuiscono una incondizionata libertà di scelta (di cui all'articolo 41, paragrafi 1 e 2 della direttiva 2014/23/UE). Nella misura in cui l'articolo 193 del decreto legislativo n. 36/2023 quale modificato dal decreto correttivo non impone in questa fase della procedura un chiaro obbligo in capo all'ente concedente di inserire, in sede di pubblicazione delle proposte ricevute o dell'avviso, una descrizione quanto meno dei criteri di aggiudicazione, tale disposizione non presta le garanzie procedurali minime esplicitamente richieste ai sensi dell'articolo 37 della direttiva 2014/23/UE. La mancanza di tale obbligo procedurale a monte vizia inevitabilmente anche la fase di valutazione delle proposte ricevute a valle, che non potrà svolgersi secondo modalità che assicurino la piena trasparenza e il rispetto dei principi di parità di trattamento e non discriminazione. L'indicazione inclusa nell'articolo 193, comma 5, secondo cui la valutazione delle proposte si svolge sulla base dei principi generali del codice, non sana tale vizio, in quanto i criteri di aggiudicazione devono essere comunicati agli offerenti in anticipo in modo da assicurarne la rispondenza alle previsioni dell'articolo 41 della direttiva 2014/23/UE. In altre parole, nessuna delle condizioni evidenziate nel paragrafo precedente – i.e. la comunicazione in anticipo di criteri di aggiudicazione che non lascino alle amministrazioni aggiudicatrici una libertà di scelta incondizionata e permettano una concorrenza effettiva – sembra essere soddisfatta nella fase di selezione del progetto che verrà posto a base di gara. In assenza di tali requisiti, da un lato, le amministrazioni aggiudicatrici risulterebbero svincolate dal rispetto di chiari limiti all'esercizio della propria discrezionalità nella selezione del progetto, previsti dal diritto secondario proprio al fine di assicurarne l'imparzialità, dall'altro gli operatori economici sarebbero sprovvisti delle indicazioni necessarie ad

identificare gli aspetti di maggiore interesse per l'amministrazione aggiudicatrice che renderebbero la loro proposta più competitiva. Le garanzie procedurali sopra menzionate sono intese precisamente ad assicurare il rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione di cui all'articolo 3 della direttiva, fornendo la base per lo scrutinio da parte di tutti i partecipanti ad una procedura di aggiudicazione sull'operato della amministrazione aggiudicatrice» (§ 38). Una siffatta criticità sarebbe acuita dal difetto di motivazione che contraddistinguerebbe la delibera di Giunta e, quindi, le delibere del Consiglio adottate via via che i concessionari uscenti presentavano i progetti. Ed infatti, la procedura di individuazione del progetto posto a base di gara, così come delineata dall'articolo 193, commi 1, 2, 3, 4, 5, 6, 16 e 17 c.c.p., non presterebbe le adeguate garanzie procedurali a presidio del rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione, lasciando invece uno spazio troppo ampio alla discrezionalità dell'amministrazione aggiudicatrice, in contrasto con gli articoli 3, 30, 37 e 41 della direttiva 2014/23/UE nonché con gli articoli corrispondenti delle altre direttive sui contratti pubblici, vale a dire gli articoli 18, 56 e 67 della direttiva 2014/24/UE e gli articoli 36, 76, 82 della direttiva 2014/25/UE, senza che tale vulnus sia quantomeno arginato da un solido impianto motivazionale. Altre criticità – continua AGCM- sono ravvisate dalla Commissione europea nella pubblicità e nella trasparenza del bando (§§ 41-43), ma quel che qui rileva maggiormente è la censura che viene operata a proposito del diritto di prelazione previsto dall'art. 193, comma 12, c.c.p. Con tale previsione, secondo la Commissione, il promotore/proponente il progetto si troverebbe «a poter quantificare di fatto unilateralmente, seppur nei limiti ivi stabiliti del 2,5 % del valore totale dell'investimento, l'ammontare del valore di subentro per gli eventuali concorrenti, determinando in questo modo un'ulteriore barriera alla partecipazione alla gara di diversi offerenti. Detti potenziali offerenti diversi dal promotore/proponente si

troverebbero a dover affrontare, in caso di aggiudicazione, un esborso liquido iniziale potenzialmente molto significativo, senza che sia predisposto alcun meccanismo imparziale per la quantificazione effettiva di tali spese. L'entità di tale somma dipenderebbe così interamente dalla quantificazione fatta inizialmente dal promotore/proponente che, seppur nei limiti sopra richiamati, sarebbe libero di sovrastimarla, imponendo ai concorrenti una più alta barriera di accesso, assicurando così alla sua proposta un vantaggio competitivo e disincentivando ulteriormente la partecipazione alla gara di altri operatori. Tale previsione costituisce una ulteriore barriera all'ingresso di altri operatori alla procedura di aggiudicazione della concessione, in violazione dei principi fondamentali di trasparenza, parità di trattamento e non discriminazione come sanciti nelle direttive appalti» (§ 49; enfasi aggiunta). Come già anticipato nel ricorso principale, la previsione del diritto di prelazione si collocherebbe quindi in aperto contrasto con l'ordinamento europeo (e, per la Commissione, specificamente con gli artt. 3 e 30 dir. 2014/23). Per tale ragione, il Comune avrebbe dovuto quantomeno attivare la procedura su iniziativa pubblica al fine di poter mantenere, anche con il ricorso al project financing, una condizione di parità tra i partecipanti alla selezione per la realizzazione di un progetto proposto dall'amministrazione”.

14.7. Tanto premesso il Collegio, suo malgrado - considerata l'importanza che detta censura avrebbe potuto rivestire ove dedotta nel caso di specie con riferimento al contrasto tra le impugnate delibere e i principi unionali in materia di affidamento delle concessioni balneari - non può che riportarsi al costante orientamento giurisprudenziale secondo cui:

i) da un lato, “sono inammissibili le censure dedotte in memoria non notificata alla controparte non solo allorquando siano completamente nuove e non ricollegabili ad argomentazioni espresse nel ricorso introduttivo, ma anche qualora, pur richiamandosi ad un motivo già ritualmente dedotto, introducano elementi

sostanzialmente nuovi, ovvero in origine non indicati, con conseguente violazione del termine decadenziale e del principio del contraddittorio, essendo affidato alla memoria difensiva il solo compito di una mera illustrazione esplicativa dei precedenti motivi di gravame, e non è quindi possibile con essa ampliare il thema decidendum” (in tal senso, cfr. ex multis, Cons. St., VI, n. 188/2023); ii) dall’altro, sono inammissibili le domande proposte con memoria non notificata in quanto la stessa, deputata ad una funzione meramente illustrativa, risulta “... strutturalmente inidonea, nel processo amministrativo, ad introdurre domande processuali” (cfr. ex multis, Cons. St., IV, n. 4352/2021; id., n. 5660/2023).

14.8. Premessa, dunque, l’inammissibilità dei nuovi profili di illegittimità introdotti solo con la memoria difensiva (in termini in una vicenda analoga T.A.R. Lazio, Roma, I-bis, n. 22840/2025) e venendo all’esame dei profili di illegittimità introdotti con il ricorso, si evidenzia quanto segue.

14.9. Con un’unica articolata censura, l’AGCM deduce:

- a) violazione e/o falsa applicazione dell’art. 12 della Direttiva Servizi, anche come recepita nell’ordinamento italiano dal d.lgs. n. 59/2010;
- b) violazione e/o falsa applicazione degli artt. 49 e 56 del TFUE. Violazione e/o falsa applicazione dell’art. 1 della l. n. 241/1990 nella parte in cui individua i principi di diritto UE tra quelli che devono uniformare l’attività della P.A.;
- c) violazione e/o falsa applicazione dell’art. 193 del d.lgs. n. 36/2023;
- d) eccesso di potere per difetto di istruttoria, falsità dei presupposti e difetto di motivazione.

Argomenta l’Autorità che la d.G.C. del Comune di Gaeta n. 143/2024 e le successive deliberazioni del Consiglio Comunale nn. 41, 42, 43, 44 e 45/2024 si porrebbero in contrasto con i principi concorrenziali, innanzitutto per una serie di criticità riguardanti, “a monte”, proprio la scelta dell’ente di avvalersi del project financing per l’affidamento in concessione di una frazione del proprio territorio appartenente

al demanio balneare marittimo, in considerazione dell'indubbio vantaggio - soprattutto ove i criteri indicati dall'amministrazione in sede di bando rechino requisiti che tengono in considerazione parametri esibiti dal promotore stesso o che quantomeno vi si avvicinino - che la disciplina normativa assegna al promotore anche nel caso in cui un altro concorrente presenti un'offerta più vantaggiosa, poiché anche in tal caso il proponente stesso ha il diritto di offrire all'ente concedente le stesse condizioni offerte da quest'ultimo e di vedersi aggiudicata la concessione.

14.10. Detto profilo della censura è improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse, per le già evidenziate ragioni da un lato che AGCM, come si evince dal preambolo della delibera 554/2025 (v. parere espresso dall'Autorità Garante per la Concorrenza ed il Mercato ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 10 ottobre 1990, n. 287, Rif. n. S4921C"), ha condiviso l'utilizzabilità del P.F. per l'assegnazione delle concessioni demaniali del Comune di Gaeta, con esclusione dei criteri dettati per le c.d. "concessioni semplici" (lett. k) della delibera citata); dall'altro stante la sopravvenuta decisione in materia di diritto di prelazione alla quale il Comune di Gaeta ha dichiarato di volersi uniformare.

14.11. Anche l'ulteriore profilo della censura rivolto alla d.G.C. n.143/2024 – laddove si contesta che essa, nell'individuare gli elementi "indicativi e non esaustivi" di valutazione che dovranno essere applicati sia in ipotesi di istanze provenienti da privati che in ipotesi di bandi pubblici, rispetterebbe solo dal punto di vista "formale" le condizioni di par condicio tra i potenziali offerenti e i principi di cui alla Direttiva Servizi e quelli di cui agli artt. 49 e 56 del TFUE, per quanto appena indicato circa l'omessa impugnativa della delibera n.554/2025, è improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse.

Anche a voler ritenere che, per un lapsus calami l'AGCM abbia dimenticato di precisare che la medesima censura va rivolta anche alle singole delibere del Consiglio comunale impuginate, nella parte in cui si lamenta che "i principi di cui alla Direttiva

Servizi e quelli di cui agli artt. 49 e 56 del TFUE verrebbero violati proprio con il massivo ricorso all'istituto del project financing – peraltro non limitato a un singolo intervento, ma esteso a un'ampia parte del territorio comunale da assegnare con concessioni”- in elusione dell'obbligo di svolgere una procedura ad evidenza pubblica che, ad avviso di parte ricorrente, sarebbe la sola procedura idonea a consentire condizioni di par condicio tra i potenziali offerenti e il rispetto dei principi suindicati - la censura è evidentemente improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse.

Difatti, l'Autorità, avendo rinunciato ad impugnare la delibera di C.C. n.554/2024 – nonostante plurimi profili di criticità dell'istituto proprio sotto il profilo del rispetto dei principi unionali- ha di fatti implicitamente finito per “avallare” la scelta del Comune di utilizzare anche tale strumento, tra quelli ad oggi non espressamente vietati (e quindi in astratto utilizzabili) per l'affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo.

14.12. Inammissibile e comunque improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse è il profilo della censura riguardante la d.G.C. n.143/2024, in cui si lamenta che la durata di venti anni, (indicata come “termine massimo” della concessione rilasciata all'esito della procedura nella delibera di G.C. n. 143/2024), sarebbe eccessiva se rapportata ad interventi che riguardino prevalentemente l'ammodernamento dei manufatti e degli impianti già presenti all'interno dell'area in concessione, l'implementazione di servizi funzionali all'attività in concessione e solo marginalmente la costituzione di nuove opere pubbliche o servizi a beneficio dei cittadini.

Come infatti si è già argomentato e come l'AGCM ben sa, i criteri generali di indirizzo della d.D.G. 143/2024 sono stati recepiti dal Dirigente del SEAP del Comune di Gaeta nelle D.D. n.13/2025 e D.D. n.554/2025, che l'Autorità ha ritenuto di non impugnare e ha (incomprensibilmente) condiviso nella parte in cui,

alla lett.k), si sostiene espressamente che ai P.F. non si applicano i criteri previsti per l'affidamento delle concessioni demaniali c.d. "semplici".

14.13. Per gli stessi motivi, è improcedibile per sopravvenuto difetto di interesse il profilo di censura con cui l'AGCM, con riferimento ai criteri valutativi declinati nella delibera di G.C. n. 143/2024, ha segnalato profili di contrarietà col diritto unionale in relazione al criterio correlato all'esperienza pregressa acquisita nella gestione di una concessione quale unica fonte di reddito (criterio sub lett. h), nella misura in cui la valorizzazione di tale elemento si tradurrebbe in un ingiustificato vantaggio attribuito ai concessionari uscenti, rispetto ad altri.

15. Restano quindi, da esaminare i profili della censura con cui l'Autorità ha dedotto il contrasto, nel caso concreto, dell'azione amministrativa avviata dal Comune di Gaeta con l'approvazione delle delibere comunali impugnate nel ricorso (e nei motivi aggiunti) in quanto "ad ogni modo, anche laddove il Comune opti, per l'assegnazione di concessioni demaniali marittime, per una procedura selettiva a seguito di istanza di parte, detta procedura": 1) dovrebbe concretamente soddisfare gli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della par condicio e confronto concorrenziale attraverso un efficace meccanismo pubblicitario; 2) dovrebbe caratterizzarsi dal ricorso a specifici oneri istruttori; 3) dovrebbe rispettare precisi oneri motivazionali nel rispetto sia della normativa nazionale, sia del rispetto dei principi unionali. Tali principi, che corrispondono alla violazione di precisi obblighi normativi nazionali e unionali, sarebbero stati disattesi tanto nelle delibere impugnate nel ricorso principale oltre che quelle impugnate con i motivi aggiunti.

Al riguardo, Il Collegio rileva quanto di seguito.

15.1. Innanzitutto, va scrutinata la censura involgente il contrasto delle delibere impugnate con la normativa interna e con l'art.3 della legge n.241/90, con riferimento all'art.193 del Codice dei contratti pubblici, nella parte in cui le singole delibere di cui trattasi non sarebbero supportate:

-da un solido impianto motivazionale a sostegno dell'interesse pubblico alla realizzazione degli interventi o dei servizi proposti quale corrispettivo della concessione (né detto interesse potrebbe essere desunto dalle sole indicazioni presenti nella richiamata delibera di indirizzo che si limiterebbe ad indicare elementi "indicativi e non esaustivi" di valutazione), e ciò in contrasto con l'art.3 della legge n.241/90, che deve riguardare anche il project financing di cui all'art.193 del Codice dei contratti pubblici;

-da una motivazione valida circa l'esplicitazione dell'interesse pubblico che ha giustificato la scelta di ricorrere al project financing per l'affidamento di concessioni turistico-balneari piuttosto che a una gara pubblica, sempre in violazione dell'art. 3 della legge n. 241/1990, il cui rispetto rappresenta un generale principio dell'azione amministrativa anche nel versante in esame.

15.2. Nel dettaglio, le delibere impugnate mancherebbero a) di una previa valutazione circa l'interesse del Comune ad optare per questa procedura piuttosto che per la gara pubblica; b) di una specifica motivazione atta a motivare l'interesse pubblico allo specifico progetto oggetto di approvazione.

La censura non coglie nel segno.

Va subito precisato che nella trattazione si fa riferimento, così come si farà anche nel prosieguo, al testo originario della disposizione, applicabile *ratione temporis* alla procedura de qua, nella versione ante correttivo di cui al d.lgs n. 209/2024.

Come già evidenziato, attesa la natura cumulativa del presente ricorso, gli unici profili ammissibili di detta censura sono quelli con cui si evidenziano carenze motivazionali comuni a tutte le delibere - con esclusione, quindi, di profili specifici riguardanti la valutazione dell'interesse pubblico o della fattibilità dello specifico progetto approvato con le singole delibere- avuto riguardo esclusivamente al tenore testuale dell'art.193 del Codice dei contratti pubblici, in relazione al quale gli unici profili motivazionali richiesti sono quelli relativi all' interesse pubblico del Comune

alla realizzazione dei progetti presentati e alla fattibilità degli stessi: tali profili nel caso di specie risultano esplicitati in tutte le delibere impugnate, senza considerare che, in virtù della finalità attribuita dal legislatore al project financing come strumento di finanziamento di progetti pubblici, il solo interesse pubblico comunale potrebbe ritenersi addirittura *in re ipsa*.

In dette deliberazioni, infatti, il Consiglio Comunale dà atto della “sussistenza degli elementi che caratterizzano il c.d. “pubblico interesse” e valuta positivamente “ la convenienza e la fattibilità in ordine tecnico e giuridico della stessa” con riferimento ad “investimenti integralmente a carico dei promotori per la realizzazione di «servizi ed opere di pubblico interesse» su aree demaniali e su spazi pubblici (riqualificazione della passeggiata e della viabilità, aree verdi e arredo urbano, impianti tecnologici, interventi sociali e per soggetti fragili), inseriti «nel solco della programmazione Comunale finalizzata alla riqualificazione e valorizzazione del quartiere di Serapo”.

In particolare, in tutte le delibere il Consiglio dà atto che la proposta “rimarca l’interesse pubblico di competenza del Comune” e che il PEF “rappresenta l’ammortamento degli investimenti proposti e giustifica la durata della concessione proposta”, deliberando di “attestare, in relazione all’istanza formalizzata di project financing, l’interesse pubblico di competenza del Comune di Gaeta in materia di affidamento delle concessioni demaniali marittime [...], valutando positivamente, per quanto di competenza, la fattibilità della stessa» e, per conseguenza, di inserirne gli interventi nella programmazione triennale dell’ente come operazioni di partenariato pubblico-privato finanziate con capitali privati”, con costi e rischi a carico del promotore.

Va oltretutto evidenziato che all’epoca dell’adozione delle delibere impugnate il Legislatore non consentiva (come previsto dalla normativa previgente e ora nuovamente previsto dal c.d. “correttivo”) istanze di project financing ad iniziativa pubblica, con cui il Comune potesse predeterminare l’interesse pubblico da

perseguire, il che esclude che nelle delibere in questione fosse dovuta alcuna motivazione circa la “preferenza” della procedura ad iniziativa privata rispetto a quella ad iniziativa pubblica, a fronte di un’iniziativa avviata ad esclusiva istanza di parte a fronte della quale il Comune ben potrebbe ancora valutare l’esperienza di una gara pubblica.

La censura relativa alla violazione dell’art.3 della legge n.241/90, in relazione art.193 del Codice dei contratti pubblici, avuto riguardo prettamente al diritto unionale, va quindi respinta.

15.3. Tuttavia, le delibere di cui si verte – come è comunque complessivamente evincibile dall’intera argomentazione dell’AGCM - riguardano una ipotesi peculiare di project financing, che non può essere disciplinata esclusivamente dall’art.193 del Codice dei contratti pubblici, e cioè un project financing a carattere “misto”, espressamente finalizzato ad ottenere come contropartita l’affidamento di una concessione balneare a scopo turistico-ricreativo, in cui il Comune, dunque, non poteva prescindere dal rispetto, oltre che dalla normativa dettata dal Codice dei contratti pubblici, della complessiva disciplina nazionale e unionale che regola l’affidamento delle concessioni demaniali.

15.4. Ed invero, fatte salve le ipotesi in cui i progetti proposti siano strettamente connessi al bene demaniale – e non è questo il caso di specie- nel caso di procedure di project financing “miste” il Comune persegue, nel contempo, un duplice interesse: quello statale, alla cui tutela il Comune è delegato dallo Stato, e quello tipico del project financing, ma di norma estraneo all’affidamento delle concessioni demaniali, di reperire il finanziamento per la realizzazione di opere e servizi pubblici di interesse di carattere locale. Diversamente dal project financing “puro”, quando tale strumento si inserisce nel quadro dell’affidamento di una concessione demaniale, l’ente locale sotto il profilo dell’interesse pubblico, nella motivazione delle delibere

di approvazione dei progetti non può quindi porre in secondo piano, e addirittura omettere ogni considerazione, del triplice profilo per cui:

- i) i beni demaniali marittimi sono di proprietà dello Stato (cfr. artt. 28 cod.nav. e 822 cod.civ.) e sugli stessi spettano ai comuni esclusivamente funzioni gestorie disciplinate, quanto ad ambito e a limiti, dalla normativa statale e regionale in materia (cfr. art. 59, d.P.R. n. 616/1977; art. 105, comma 2, lett. l), del d.lgs n. 112/1998; l. r. Lazio n. 14/1999 e reg. Reg. Lazio n. 19/2016);
- ii) l'art. 4, comma 6 della l. n. 118/2022, in materia di rilascio delle concessioni demaniali marittime con finalità turistiche-ricreative, è emblematico nell'enucleare, nelle sue varie lettere, quali criteri di valutazione delle offerte dei partecipanti alla procedura di gara, criteri tutti direttamente o indirettamente preordinati a valutare la qualità del servizio, degli impianti e dei servizi integrati, con esclusione di fattori estrinseci;
- iii) l'art. 37 del cod.nav., al comma 1 stabilisce, in tema di rinnovo delle concessioni, che venga preferita, in caso di domande concorrenti, l'istanza che offra maggiori garanzie di proficua utilizzazione del bene demaniale.

15.5. In altre parole, quando la procedura di project financing sia utilizzata come strumento per accedere al rilascio di una concessione demaniale scopo turistico/ricreativo, l'interesse pubblico di riferimento -per non scadere nella illogicità, e nella violazione della normativa di settore nonché nell'eccesso di potere per sviamento dal fine tipico - va necessariamente parametrato:

- a criteri precisi circa l'affidamento della concessione o quantomeno va predeterminato dall'Amministrazione (come ora consentito dalle modifiche apportate dal Correttivo), addirittura in un momento antecedente all'avvio della procedura di project financing; detta procedura, tra le altre "criticità", presenta, ad avviso del Collegio, anche quella di "cristallizzare", di fatto, l'interesse pubblico nel progetto proposto dal promotore che, come pacificamente ammesso dal Comune,

rispetto alla gara pubblica assicura anche all'ente locale un vantaggio innegabile sotto il profilo del reperimento di finanziamenti per la realizzazione di interventi locali anche di grande entità e rilevanza economica;

- al fine tipico connesso al rilascio delle concessioni demaniali, attinente all'utilizzo in funzione turistico-ricreativa del bene demaniale oggetto d'assentimento, così come indicata dall'ente proprietario (lo Stato), la cui gestione è solo delegata al Comune.

Ne consegue che - anche a non voler ritenere che non tutti gli interessi pubblici possano giustificare l'approvazione della proposta da porre a base di gara, ma solo quelli connessi alle peculiari potestà gestorie sul demanio marittimo affidate ai comuni, attinenti al profilo turistico-ricreativo, sottesi al fine tipico del potere concessorio delegato al Comune - il Comune, per non incorrere nel vizio dell'eccesso di potere per sviamento del fine tipico- a fronte della valutazione delle istanze di project financing che prevedano quale "corrispettivo" il rilascio di una concessione demaniale, ad avviso del Collegio non può prescindere dal contemperamento dell'interesse pubblico "locale" con quello dell'interesse pubblico dello Stato, che richiede l'utilizzo del bene del bene connesso alla concessione demaniale sia funzionale o comunque connesso e utile alla soddisfazione agli interessi pubblici demaniali marittimi.

In quest'ottica, la nuova disciplina introdotta con il c.d. correttivo al Codice dei contratti pubblici, che nuovamente consente il project financing ad iniziativa pubblica, previa individuazione e pubblicizzazione dell'interesse pubblico prima della presentazione delle proposte, certamente si pone come strumento più idoneo a circoscrivere, "a monte", il perimetro degli interventi ammissibili e nel contempo a favorire la concorrenza, promuovendo la più ampia possibilità di proposte da parte di operatori del settore interessati a concentrarsi esclusivamente su quanto necessario a valorizzare lo sfruttamento del bene demaniale in un'ottica di qualità

della concessione balneare marittima, laddove al contrario la previgente disciplina normativa del project financing sulla base di mera istanza di parte – per come snaturata dalla concreta applicazione dell’istituto nel Comune di Gaeta - nella sostanza non garantiva affatto tale finalità.

15.6. Ed invero, come affermato dalle stesse odierne promotrici, le deliberazioni impugnate riguardano “fattispecie diverse, accomunate dalla valutazione degli interessi pubblici più disparati- che spaziano dall’asilo nido, all’efficientamento energetico di una scuola materna, alla riqualificazione urbana del sito demaniale, al rilancio dell’attività balneare, al rilancio dell’economia turistica, alla pubblica utilità per lo sviluppo del tessuto urbano o per la qualità turistica ambientale e sociale del territorio”.

Ma è proprio questo un ulteriore profilo di criticità dell’ammissione generalizzata del project financing nella materia dell’affidamento delle concessioni balneari a scopo turistico ricreativo, e cioè quello di creare una giungla priva di criteri e regole, in cui i principi che sottendono l’affidamento delle concessioni balneari vengano a soccombere al fronte del dichiarato perseguimento degli interessi pubblici più disparati che in nulla attengono allo sfruttamento del bene demaniale.

Tale profilo di censura, tuttavia, non è stato minimamente dedotto e argomentato da AGCM, sicché non può che rimanere nell’alveo del ruolo propulsivo del Giudice Amministrativo, de jure condendo.

15.7. Né il Collegio, pur condividendo, sotto il profilo delle mere ragioni di opportunità, le perplessità sollevate con riferimento alla circostanza che a presentare le istanza di project financing sono stati i concessionari uscenti (che grazie a ciò, come si vedrà, hanno potuto usufruire di una ulteriore illegittima proroga), è riuscito a comprendere dalla formulazione della censura né dalle successive memorie sotto quale profilo la mancanza di una specifica motivazione circa l’opzione per tale procedura piuttosto che per la gara (peraltro, pur sempre possibile anche dopo

l'approvazione delle delibere di fattibilità dei P.F.) avrebbe determinato un contrasto con l'art. 12 della Direttiva Servizi.

Come è noto, secondo detta disposizione, l'obiettivo da perseguire per l'Amministrazione deve essere quello di aprire il mercato (nel caso di specie, delle concessioni demaniali marittime) alla concorrenza e assicurare la par condicio tra i soggetti potenzialmente interessati (cfr. sul punto la giurisprudenza del Consiglio di Stato, A.P. n. 17/2022, nonché le sentenze 20 maggio 2024, n. 4479, n. 4480 e n. 4481 in cui si fa esplicito riferimento alle "procedure competitive ad evidenza pubblica").

15.8. Ma, ragionando al contrario, se anche la motivazione delle impugnate delibere avesse dato conto dei motivi della preferenza per il project financing piuttosto che per la gara pubblica, non per questo, detta motivazione avrebbe determinato una "apertura al mercato" né avrebbe di per sé assicurato, almeno secondo quanto ormai ritenuto anche dalla Corte Europea di Giustizia sulla base di profili diversi da quelli dedotti nel presente ricorso, la concorrenza e la par condicio tra i soggetti potenzialmente interessati.

15.9. Rileva il Collegio che anche l'argomentazione secondo cui "il ricorso all'istituto dovrebbe/potrebbe necessariamente giustificarsi in virtù dell'interesse racchiuso nella realizzazione dell'intervento in favore dell'ente concedente" potrebbe essere condivisa solo a fronte della indispensabile precisazione, mancante nel caso in esame, che in caso di c.d. "concessioni miste" l'interesse racchiuso nella realizzazione dell'intervento certamente non possa essere soltanto quello del Comune, a discapito dell'interesse statale, o comunque non possa essere l'interesse prevalente.

Infine, sebbene nel caso concreto la circostanza per cui erano proprio i concessionari uscenti ad aver presentato le istanze di project financing con riferimento alle medesime aree già godute in concessione avrebbe dovuto far propendere il Comune

di Gaeta per la messa a gara delle concessioni demaniali, comunque tale valutazione, di mera opportunità, non è sufficiente ad avviso del Collegio, a dimostrare il contrasto della procedura in concreto attuata dal Comune di Gaeta con le disposizioni unionali.

16. Tanto premesso, il ricorso può comunque essere accolto, stante la sussistenza - nel caso in esame - della violazione dei richiamati principi unionali, sotto un diverso e ulteriore duplice profilo.

17. In primo luogo, le delibere impugnate con il ricorso principale, analogamente ad altre che inseriscono nella medesima azione amministrativa avviata a seguito della d.G.C. n.143/2024 già annullate da questa Sezione con precedenti decisioni, soffrono infatti del medesimo profilo di contrasto ai principi unionali che impongono rispetto degli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della par condicio e confronto concorrenziale da realizzarsi attraverso un efficace meccanismo pubblicitario, già rilevato nella precedente giurisprudenza della Sezione (cfr. sentenza n.701/2025 e n.3/2026; in senso analogo cfr. T.A.R. Napoli, Campania, II, n. 1387/2026).

17.1. E' ben vero che anche alla fattispecie oggi in rilievo - come già più volte evidenziato - non trova applicazione la nuova disciplina della prima fase della procedura di project financing ad iniziativa privata, inserita dall'art. 57 del d. lgs. n. 209/2024 all'interno dell'art. 193 del Codice dei contratti pubblici: detta disciplina, in particolare, ha esplicitato meglio la formalizzazione di tale fase nel segno della trasparenza e della par condicio, declinando sul piano degli adempimenti e dei passaggi procedurali tali principi, di matrice comunitaria, direttamente vincolanti in materia (cfr. la relazione illustrativa al citato d. lgs n. 209/2024). Tale nuova disciplina, infatti, non può trovare applicazione alle procedure, come quella oggi all'esame, già pendenti al 31 dicembre 2024 (cfr. art. 70, comma 4 di tale decreto).

Tuttavia l'inapplicabilità della novella legislativa è riferita soltanto ai nuovi adempimenti procedurali dalla stessa esplicitati ma non vale certamente a sterilizzare la valenza interpretativa dei principi generali, che in via ermeneutica guidavano anche l'applicazione dell'art. 193 del Codice dei contratti nella versione vigente *ratione temporis*.

17.2. Tale norma infatti già prevedeva, nella prima fase del project financing ad iniziativa privata, l'obbligo per l'Amministrazione di mettere a disposizione dei proponenti tutte le informazioni utili all'approvazione del progetto. Tali principi, infatti, oltre a costituire corollari del principio costituzionale di buon andamento e il diretto portato del principio comunitario di buona amministrazione, trovano diretta applicazione a tutte le attività amministrative comunque preordinate – come quella in questione – ad attribuire ai privati poteri di utilizzo e di sfruttamento di beni o risorse scarse e limitate (cfr. ancora T.A.R. Lazio, Latina, II n. 701/2025).

Come correttamente affermato dall'Autorità, del resto, anche laddove il Comune opti per una procedura selettiva a seguito di istanza di parte, la procedura deve concretamente soddisfare gli obblighi di trasparenza, imparzialità, rispetto della par condicio e del confronto concorrenziale, attraverso un efficace meccanismo pubblicitario e mediante il ricorso a specifici oneri istruttori e motivazionali.

La procedura selettiva, infatti, incidendo su risorse di carattere scarso in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già affievolite dalla lunga durata delle concessioni in essere e dal continuo ricorso a proroghe, deve essere tale da garantire un reale ed effettivo confronto competitivo – e quindi le chances concorrenziali delle imprese contendenti – e non soddisfare solo apparentemente i predetti criteri.

17.3. Le precedenti conclusioni risultano coerenti con il condivisibile orientamento giurisprudenziale formatosi sulla previgente norma relativa al project financing ad iniziativa privata (cfr. art. 183, comma 15 del d. lgs n. 50/2016).

In particolare, si è argomentato che “...nell’ottica di un’interpretazione della citata disposizione, sebbene estranea alle regole dell’evidenza pubblica, comunque compatibile con i richiamati principi del diritto europeo” (...) “anche nella fase preliminare di individuazione del promotore, proprio perché connotata da amplissima discrezionalità amministrativa, e comunque procedimentalizzata, s’impone l’applicazione dei principi generali dell’attività amministrativa, in primis di pubblicità e di trasparenza, nonché di non discriminazione e parità di trattamento tra tutti gli operatori economici interessati, in quanto funzionale alla migliore cura dell’interesse pubblico, laddove consente di ampliare il novero delle proposte tra le quali esercitare la scelta del project financing da accogliere, alla stregua della programmazione delle opere pubbliche. Ne discende, pertanto, che la fase preliminare, pur non dovendo essere assoggettata al rispetto di tutti i principi dell’evidenza pubblica, pena la inutile e gravosa duplicazione della procedura di gara vera e propria che potrà o meno seguire alla scelta del promotore, deve comunque essere improntata al rispetto dei principi generali dell’attività amministrativa, in primis di pubblicità e di trasparenza, nonché di non discriminazione e di parità di trattamento tra tutti gli operatori economici interessati”. (cfr. Cons. St., V, n. 1443/2024; id., n. 257/2024).

17.4. A tale stregua, il tenore dell’art. 193, comma 2 del Codice dei contratti pubblici, nella versione vigente *ratione temporis*, va inteso nel senso che il dialogo e l’interlocuzione fra l’Amministrazione e i proponenti nell’ambito della fase di scelta del promotore debbano essere effettivi, trasparenti, efficaci nonché ispirati alla parità di trattamento e alla leale collaborazione.

Ne deriva che l’Amministrazione procedente è chiamata ad esplicitare e rendere previamente conoscibili agli operatori economici tutti gli elementi utili per consentire l’approvazione della proposta di progetto, a partire dai criteri generali sulla cui base avverrà la scelta discrezionale di quest’ultima nell’affidamento delle

concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo, proseguendo con la notizia delle eventuali proposte di progetto presentate da altri operatori, per proseguire col termine per presentare eventuali modifiche necessarie all'approvazione della propria proposta (cfr. in tal senso anche T.A.R. Liguria, I, n. 8/2023; Cons. St., V, n. 8766/2023) ma anche, ove la proposta di progetto sia sinallagmaticamente concessa all'affidamento di una concessione balneare a scopo turistico-ricreativo, a procedere alla previa pubblicazione dei criteri per l'attribuzione della concessione demaniale medesima.

17.5. Solo la previa messa a disposizione di tali informazioni consente, infatti, da un lato, la realizzazione delle condizioni ottimali per la corretta, piena e completa valutazione dell'interesse pubblico (in quanto i singoli operatori economici: i) sono posti nelle condizioni di modulare le loro proposte in modo da soddisfare le esigenze ritenute più pregnanti dall'Amministrazione; ii) possono optare, in caso di proposte concorrenti, per proporre modifiche o miglioramenti dell'istanza presentata, incrementando i profili di vantaggio per l'Amministrazione; iii) possono valutare i costi/benefici dell'investimento, in relazione alla possibilità di poter risultare concretamente aggiudicatari della concessione); d'altro lato, il rispetto dei principi di concorrenza, apertura al mercato, non discriminazione, di cui alla più volte normativa unionale.

17.6. Al riguardo, la tesi difensiva "postuma" del Comune - rispetto a quanto diversamente sostenuto nella d.G.C. n.143/2024- secondo, cui al fine del rispetto della c.d. "Direttiva Bolkestein" e in generale della disciplina unionale, nel caso di rilascio di concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo sarebbe sufficiente la pubblicazione del provvedimento di approvazione dell'interesse pubblico e di fattibilità del progetto, mentre la predisposizione dei criteri di affidamento della concessione potrebbe essere postergata , e addirittura solo quando i proponenti

siano più d'uno, alla successiva fase della messa a gara del progetto, non convince il Collegio.

Infatti, come già sostenuto in precedenti giurisprudenziali anche di questa Sezione, pur a fronte dell'ampia discrezionalità che assiste la scelta della P.A. di ricorrere all'istituto del project financing, eventualmente a seguito della sollecitazione della parte privata, resta comunque necessario, sin dalle fasi iniziali della procedura, il rispetto dei principi di trasparenza, parità di trattamento, imparzialità e leale collaborazione.

L'osservanza dei predetti principi è fondamentale, in quanto è funzionale alla corretta enucleazione e valutazione, da parte dell'Amministrazione, proprio dell'interesse pubblico e della proposta preordinata a conseguirlo. Ne consegue che la mancata o errata applicazione dei ridetti principi, è idonea a viziare "a monte" il processo di formazione della scelta amministrativa discrezionale (in termini, ancora T.A.R. Napoli, Campania, II, n. 1387/2026; T.A.R. Lazio, Latina, II, n. 701/2025). Nello specifico caso in esame, non vi è chi non veda che - rispetto all'affidamento di una concessione demaniale a seguito di gara pubblica - che nel procedimento di cui trattasi già l'approvazione, "a monte", dell'interesse pubblico e la dichiarazione di fattibilità di uno specifico proposto da un soggetto privato limita notevolmente la platea dei potenziali soggetti interessati, quantomeno ai soli soggetti che possano vantare l'immediata disponibilità di ingenti disponibilità finanziarie (a fronte del rischio di mancato recupero non indifferente) oltre a capacità imprenditoriali che esulano dalla ordinaria gestione di uno stabilimento balneare marittimo.

17.7. Ne deriva che nel caso in cui la procedura di project financing sia funzionale all'affidamento in concessione di beni e servizi sul demanio marittimo a scopo turistico-ricreativo, il rispetto della disciplina unionale (ma anche della stessa legge n.118/2022, malgrado tale profilo di violazione della disciplina nazionale non sia stato dedotto dalla AGCM) non consente alcuna deroga all'ineluttabile rispetto dei

criteri suindicati (rispetto peraltro di recente ribadito proprio con riferimento al Comune di Gaeta dalla richiamata sentenza del TAR Lazio – Latina n. 728/2024 e dalle decisioni del Consiglio di Stato n. 11672 e n. 11664/2022) sia nel caso in cui l'istanza di concessione demaniale proveniente dal mercato sia una c.d. “istanza semplice” sia nel caso in cui si tratti di una istanza di project financing, anche nella c.d. “prima fase” di approvazione del progetto di fattibilità.

17.8. Come è noto, sebbene l'art. 193, comma 2, del Codice dei contratti, nel testo vigente *ratione temporis*, quanto alla fase di approvazione della fattibilità della proposta disponesse esclusivamente che "(...)L'ente concedente conclude la procedura di valutazione con provvedimento espresso, pubblicato sul proprio sito istituzionale e oggetto di comunicazione ai soggetti interessati. Il progetto di fattibilità, una volta approvato, è inserito tra gli strumenti di programmazione dell'ente concedente", la mera pubblicazione del provvedimento di approvazione della fattibilità del progetto sul sito non consente affatto, specie con riferimento alla specifica disciplina dell'affidamento delle concessioni demaniali marittime, il rispetto della direttiva 2014/23/CEE, che non consente previsioni potenzialmente discriminatorie tra operatori economici.

Di ciò, peraltro, il Comune di Gaeta era ben conscio perché come già affermato prima delle delibere di approvazione impugnate con il presente ricorso aveva chiarito testualmente, nella d.G.C. n.143/2024, secondo la logica dei principi sottesi all'affidamento delle concessioni balneari a scopo sportivo e turistico-ricreativo alla luce del dettato nazionale e unionale, testualmente:

-che la procedura di valutazione delle le istanze, “comunque denominate, provenienti dal mercato” deve avvenire “previa” individuazione dei criteri anche al fine della eventuale selezione di istanze concorrenti, condotta secondo i parametri dell'art.37 cod.nav. (cfr. incipit di pag.4);

-aveva inoltre suggerito “l’opportunità che, nelle more della predisposizione dei criteri, anche la valutazione delle istanze provenienti dal mercato comunque denominate avvenga solo successivamente alla pubblicazione dei criteri di valutazione tecnica”.

Nel caso in esame, tuttavia, malgrado lo stesso Comune affermi che “le delibere consiliari del 24 agosto 2024 (...)rappresentano l’esercizio, caso per caso, della discrezionalità dell’ente nel dichiarare di pubblico interesse alcune proposte provenienti dal mercato, alla luce di criteri che trovano fondamento proprio nel combinato disposto della direttiva servizi, della L. 118/2022 e dell’art. 37 cod. nav..”, non solo le conseguenti delibere del Consiglio Comunale del Comune di Gaeta hanno ritenuto di prescindere del tutto dalla previa predisposizione dei criteri “che trovano fondamento proprio nel combinato disposto della direttiva servizi, e dell’art. 37 cod. nav e della L.118/22” (profilo di illegittimità, questo, rilevato dall’AGCM solo nella memoria difensiva non notificata e quindi inammissibile) ma, a prescindere da tale aspetto, il Comune non risulta avere adottato un qualsivoglia meccanismo idoneo a consentire la massima trasparenza, pubblicità ed apertura al mercato al fine di consentire a chiunque, e non solo ai concessionari uscenti, la presentazione di istanze di progetto aventi come contropartita l’affidamento di concessioni demaniali in località Serapo.

17.9. Né può ritenersi sufficiente a soddisfare, nel caso di specie, i suindicati principi unionali la motivazione per cui “in un’ottica di apertura del mercato, la determinazione stabilisce che, su tutto il territorio comunale, ciascun soggetto (persona fisica o giuridica) possa ottenere al massimo una sola concessione demaniale marittima a fini turistico-ricreativi e/o sportivi, a prescindere dalla procedura di affidamento, così da evitare concentrazioni in capo al medesimo operatore e favorire una più ampia distribuzione delle opportunità”; ciò in quanto, in mancanza della predisposizioni di criteri generali, la violazione dei principi di

libertà di stabilimento, libertà nella prestazione dei servizi, par condicio e trasparenza è avvenuta “a monte”, nella parte in cui il Comune non ha reso noto alla generalità degli interessati sulla base di quali criteri avrebbe proceduto ad assegnare le concessioni, ivi compresa la possibilità di proporre come contropartita le realizzazioni di progetti di interesse pubblico non strettamente correlati all'utilizzo e al potenziamento del bene demaniale assegnato in concessione.

Come ben affermato già nella richiamata sentenza di questa Sezione n.701/2025, con riferimento alla delibera 17/2025 del tutto analoga a quelle oggi impugnate, “3.8. Se, dunque, nel caso in esame l'interesse pubblico del Comune era, in via immediata, quello di procedere alla realizzazione in concessione di servizi e lavori di pubblico interesse a fronte dello sfruttamento di una concessione marittima per finalità turistico-ricreative (omissis), e solo in via mediata quello di procedere all'affidamento in contropartita della concessione demaniale, così da reperire “le risorse necessarie per il raggiungimento degli obiettivi programmatici di mandato senza appesantire le finanze pubbliche” (cfr. secondo capoverso di pag. 9), a maggior ragione l'ente avrebbe dovuto darne la massima pubblicità e garantire la trasparenza e la par condicio già nella prima fase della individuazione del promotore, in cui invece alcunché è stato pubblicato al riguardo”.13.9. Nel caso di specie, in definitiva, la fase di individuazione del promotore: i) è avvenuta in violazione dei principi di trasparenza, par condicio, imparzialità e leale collaborazione; ii) risulta irrimediabilmente viziata sotto l'aspetto procedurale, in quanto sono mancate le condizioni perché potesse aver luogo la corretta, piena e completa valutazione dell'interesse pubblico”.

17.10. In conclusione, le determinazioni impugnate con il ricorso principale e con i motivi aggiunti sono illegittime, innanzitutto, stante la fondatezza del motivo con cui si lamenta la violazione del principio unionale che impone la pubblicità e trasparenza

di qualsiasi procedura atta a consentire l'affidamento delle concessioni demaniali a scopo turistico -ricreativo.

18. Il Collegio ritiene inoltre fondata, avuto riguardo alla specifica e concreta fattispecie oggetto del presente ricorso e dei motivi aggiunti, il profilo con cui si deduce il contrasto delle delibere complessivamente impugnate con i principi unionali di cui all'art.49 del TFUE nella parte in cui "in un'ottica di tutela della concorrenza e di garantire la più ampia partecipazione del mercato ad una procedura di affidamento di concessione pubblica, al fine di consentire all'ente aggiudicante di ottenere le migliori condizioni per l'affidamento della concessione, il ricorso all'istituto del project financing – peraltro non limitato a un singolo intervento, ma esteso a un'ampia parte del territorio comunale da assegnare con concessioni – appare uno strumento idoneo a garantire solo formalmente il rispetto della concorrenza, risultando suscettibile di eludere l'obbligo di svolgere una procedura ad evidenza pubblica, che sola appare idonea a consentire condizioni di par condicio tra i potenziali offerenti e il rispetto dei principi di cui alla Direttiva Servizi e ai principi di cui agli artt. 49 e 56 del TFUE, più volte richiamati dal giudice amministrativo e dalla stessa Autorità"

(punto 41, pag.12 e 13 del ricorso introduttivo). Al riguardo l'Autorità ricorda che ricorda che "da ultimo il Consiglio di Stato, con sentenza del 16 dicembre 2024, n. 10131, ha affermato il principio per cui i «requisiti di imparzialità, massima partecipazione, non discriminazione e parità di trattamento possono essere assicurati [...] solo dalla previa indizione di una gara, il cui bando preveda almeno, tra l'altro e anzitutto, l'oggetto e la durata della concessione, l'entità del canone (aggiornato) da pagarsi, i requisiti di partecipazione, i criteri di aggiudicazione nel rispetto, appunto, dei principi di parità di trattamento, di massima partecipazione e di proporzionalità» (enfasi aggiunta)", e che invece la procedura concretamente avviata dal Comune di Gaeta ha limitato ingiustificatamente la libertà di stabilimento e la

libera circolazione dei servizi nel mercato interno, ponendosi in contrasto con le disposizioni normative euro-unitarie in materia di affidamenti pubblici, con particolare riferimento all'articolo 12 della Direttiva Servizi, apparendo “un tentativo (maldestro) di eludere la normativa in materia, determinando – nell'applicazione pratica – una sostanziale proroga generalizzata delle concessioni in essere o comunque l'affidamento agevolato ai concessionari uscenti e/o ai soggetti presentatori dei piani di project financing per un periodo, tra l'altro, ingiustificatamente lungo” (punto 10, pag.4 ric.intr). Oltretutto, aggiunge l'AGCM “l'adesione ai progetti presentati dagli attuali concessionari per porzioni di arenile sostanzialmente coincidenti con le attuali concessioni demaniali – che di fatto si risolve in una illegittima proroga delle concessioni in essere – avrebbe dovuto far propendere per una diversa scelta amministrativa al fine di tutelare i principi concorrenziali imposti dall'ordinamento euro-unitario e nazionale. L'azione dell'ente pubblico, viceversa, ha prediletto uno strumento che già di per sé non favorisce la concorrenza degli operatori, viepiù se il procedimento è avviato su istanza di parte e non d'ufficio” (punto 49, pag.15 del ricorso introduttivo).

Per quanto il motivo sia formulato in modo sintetico, il Collegio non lo ritiene, al contrario di quanto argomentato dalla difesa Comunale, affatto generico.

E' evidente, infatti, che AGCM contesta, nel caso concreto, l'approvazione “massiva” di istanze di P.F. tutte provenienti da concessionari uscenti del medesimo tratto di costa del demanio marittimo in Loc.Serapo, che di fatto si è tradotta in una illegittima proroga delle concessioni in essere – il che, tradotto in un concetto elaborato dalla più recente dottrina amministrativista, corrisponde al c.d. “abuso del diritto amministrativo”- in quanto strumento idoneo a determinare una violazione dei principi di par condicio e apertura del mercato e a garantire solo formalmente il rispetto della concorrenza “risultando suscettibile di eludere l'obbligo di svolgere una procedura ad evidenza pubblica, che sola appare idonea a consentire condizioni

di par condicio tra i potenziali offerenti e il rispetto dei principi di cui alla Direttiva Servizi e ai principi di cui agli artt. 49 e 56 del TFUE, più volte richiamati dal giudice amministrativo e dalla stessa Autorità”

Al riguardo, si è già ampiamente evidenziato quale è stato il contesto fattuale e procedimentale che ha portato all'approvazione delle delibere impugnate con il ricorso principale e con i motivi aggiunti, che dopo l'approvazione della d.G.C. n.143/2024 ha portato alla simultanea presentazioni di numerose istanze di P.F., peraltro con utilizzazione di formulari del tutto identici, che hanno interessato il medesimo litorale demaniale, e che senza alcuna sovrapposizione hanno presentato grazie alla elaborazione progettuale in parte avvenuta dai medesimi progettisti-progetti di interesse pubblico tutti diversi: al riguardo, si richiama l'interessante dibattito svolto in sede di approvazione delle delibere di C.C. in data 19/02/2024, in cui con riferimento alle delibere approvate in data 24/08/2024 si citano impressionanti “coincidenze”, tali da far propendere per l'interpretazione che la presentazione di tutte le istanze sia stata concordata tra gli stessi concessionari (v.Estratto del Registro delle deliberazioni di C.C., seduta pubblica del 19/02/2025 in atti, All.1, pagg.17 e 18).

18.1. Con riferimento alle delibere impugnate con il ricorso principale, è evidente che queste ultime sono state approvate in tutta fretta, pochi giorni prima dell'entrata in vigore della modifica normativa di cui alla l. n. 118/2022, ma che – come risulta dall'esito dell'istruttoria disposta dal Collegio- a tale fretta “iniziale” non ha poi fatto seguito da parte del Comune di Gaeta la messa a gara dei singoli progetti che, malgrado l'attività propedeutica posta in essere dal Comune di Gaeta, ancora alla data del 28 aprile 2026, in cui la causa è stata trattenuta in decisione, non risultano a tutt'oggi essere stati ancora pubblicati.

18.2. La circostanza, quindi, che malgrado l'estrema chiarezza della d.G.C. n.143, il Consiglio Comunale di Gaeta abbia ritenuto, addirittura sulla base di una proposta

resa dall'ingegnere Dirigente del SEAP in sede della valutazione della fattibilità dei progetti, di poter postergare – senza alcuna apparente ragione giuridica né logica né senza evidenti ragioni di urgenza - “l'individuazione dei criteri e requisiti per esperire i procedimenti per l'affidamento delle concessioni demaniali marittime de quo – da definirsi attraverso determinazione del Dirigente del competente Dipartimento dell'Ente”- alla “ fase di concorrenza della procedura di finanza di progetto di cui ai commi 3) e 5) del citato art.193, ossia contestualmente alla messa a base di gara del progetto di fattibilità precedentemente approvato”, con aggiudicazione della concessione al promotore originario, dimostra platealmente che l'azione amministrativa posta in essere con la contestuale approvazione delle impugnate delibere non solo senza alcuna gara pubblica ma addirittura senza la predisposizione di preventivi criteri per l'affidamento delle concessioni risulta “un tentativo (maldestro) di eludere la normativa in materia, determinando – nella loro applicazione pratica – una sostanziale proroga generalizzata delle concessioni in essere” e comunque agevolando, grazie al ricorso al P.F., l'affidamento ai concessionari uscenti e/o ai soggetti presentatori dei piani di project financing”, in netto contrasto con la normativa unionale.

Infatti, la procedura di PPP nel caso concreto è stata articolata già “a monte” in modo tale che, anche prescindendo dal vantaggio della prelazione al quale tutti gli istanti hanno dichiarato di rinunciare, nel caso in cui a fronte di istanze di progetto già di per sé costruite in modo da non rendere appetibile la partecipazione alla gara ad altri che allo stesso proponente, in caso di mancanza di ulteriori concorrenti il Comune di Gaeta ha addirittura formalizzato che non sia necessario prevedere, oltre che naturalmente alcun criterio di aggiudicazione, neppure alcun particolare requisito in capo all'aggiudicatario/promotore.

18.3. Dall'insieme delle circostanze descritte, risulta evidente che il risultato al quale mirava l'approvazione delle delibere impugnate era quello di preconstituire – seppure

sulla base di una erronea applicazione delle norme- le circostanze fattuali che consentissero (seppure in virtù di una illegittima applicazione) la c.d. “proroga tecnica” delle concessioni già rilasciate ai concessionari uscenti.

Sebbene, infatti, come rilevato dalle controinteressate, le delibere impugnate di per sé non prevedessero espressamente alcuna proroga delle concessioni demaniali precedentemente rilasciate ai concessionari uscenti - come successivamente confermato dal Comune di Gaeta con l’adozione della nota del 1° aprile 2025 (impugnata con i motivi aggiunti) – sono state proprio dette delibere a costituire, ad avviso del Comune oltre che delle controinteressate, il presupposto che giustificerebbe la c.d. “proroga tecnica” ai sensi degli artt. 3 e 4, legge n. 118/2022, nel testo introdotto nel settembre 2024 dal d. l. n. 131/2024, conv. in l. n. 166/2024.

19. In conclusione, il ricorso principale deve essere accolto e, per l’effetto, vanno annullate le deliberazioni del Consiglio Comunale di Gaeta nn. 41, 42, 43, 44, 45 del 24 agosto 2024.

20. Il Collegio può ora passare all’esame dei motivi aggiunti, con cui vengono – innanzitutto- impugnate le deliberazioni 14, n. 15, n.16, n. 17, n. 18, n. 19, n. 20, n. 21 e n. 26 del 19 febbraio 2025.

21. In via preliminare, vanno congiuntamente esaminate le eccezioni di inammissibilità dei motivi aggiunti sia perché dette delibere sarebbero autonome ed indipendenti rispetto alla d.G.C. n.143/2024, sicché non sussisterebbero i presupposti del ricorso cumulativo, sia perché AGCM non avrebbe impugnato detta delibera con i motivi aggiunti, espressamente indicandola come atto presupposto.

Dette censure non possono essere accolte.

Infatti, dal tenore testuale delle delibere impugnate, si rileva che sebbene nelle istanze ex art.193 Codice dei contratti (diversamente da quanto rilevato per le istanze di project financing oggetto dei provvedimenti attinti dal gravame principale) relative alle suindicate deliberazioni i promotori non hanno richiamato *expressis verbis* la

presupposta d.G.C.n.143/2024, la loro motivazione delle stesse fa specifico riferimento alla stessa e, analogamente a quanto accaduto con le delibere impugnate nel ricorso principale, anche in tal caso il Comune, diversamente da quanto nella stessa indicato, ha ritenuto di poter postergare la predisposizione dei criteri per l'affidamento delle concessioni alla fase "di concorrenza della procedura di finanza di G.C. avanzata all'A.C. con l'istanza di cui trattasi".

Anche le delibere impugnate con il ricorso per motivi aggiunti presentano gli identici motivi di stretta funzionalità con la d.G.C. n.143/2024, sicchè, rientrando tutte nella medesima azione amministrativa puntualmente già descritta nel ricorso principale, va respinta l'analoga eccezione di inammissibilità del ricorso cumulativo.

Né rileva, stante l'evidente derivazione dei motivi aggiunti dal ricorso principale, che AGCM non abbia espressamente impugnato nei motivi aggiunti la delibera di G.M.n.143/2024, ritualmente impugnata con il ricorso principale: ciò in quanto, appunto, le delibere impugnate costituiscono espressione della medesima azione amministrativa già censurata con il ricorso principale della quale detta delibera costituisce il medesimo atto presupposto.

22. Ancora in via preliminare, va esaminata l'eccezione secondo cui il ricorso per motivi aggiunti sarebbe inammissibile e/o improcedibile per omessa impugnazione delle deliberazioni n. 13/2025 e n.554/2025, con cui il Comune di Gaeta "ha definito la disciplina uniforme, con relativi criteri valutativi, per le procedure di rilascio delle concessioni demaniali marittime per finalità turistiche-ricreative e sportive". Nemmeno tale eccezione non può essere accolta.

In proposito - sebbene il Comune insista nel ritenere che, almeno quanto alla delibera n.13/2025, la stessa non riguardi il project financing ma solo i criteri da applicarsi alle c.d. "istanze semplici" – ad avviso del Collegio, il tenore di tale delibera è talmente ambiguo (non a caso è stato successivamente modificato) da indurre lo

stesso Collegio a ritenere tali criteri dovessero applicarsi anche alla valutazione delle istanze di project financing presentate successivamente alla sua approvazione.

Senonché, le istanze in discorso risultano tutte presentate in precedenza, sicché nel caso di specie non si applicano né detta delibera né la successiva determina n.554/2025.

Sotto quest'ultimo punto di vista, giova puntualizzare che la mancata impugnativa di quest'ultima - come già evidenziato - non determina l'improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse dell'intero ricorso per motivi aggiunti, ma solo: i) della censura concernente l'incompatibilità "in astratto" della procedura del P.F. con il rilascio delle concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo; ii) del profilo di censura, introdotto con memoria non notificata, afferente alla mancata previa emanazione di criteri di affidamento delle concessioni balneari.

23. Sempre in via preliminare, il Collegio, come eccepito da talune promotrici, va invece rilevata l'improcedibilità dei motivi aggiunti per sopravvenuta carenza di interesse, con riferimento alla impugnazione della deliberazione comunale n.17/2025 del 19 febbraio 2025, in quanto: i) quest'ultima è stata già annullata con sentenza di questa Sezione n.701/2025, passata in giudicato; la deliberazione n.21/2025 del 19 febbraio 2025 è stata revocata in autotutela dall'ente locale il 30 settembre 2025, in quanto connessa alla deliberazione n.17/2025.

Quanto invece alla deliberazione n.26/2024, del pari annullata con la sentenza di questa Sezione n.3/2026 non ancora passata in giudicato, si ritiene tutt'ora persistente l'interesse all'impugnativa dell'AGCM, considerato che il gravame è sorretto da un autonomo interesse e che la predetta delibera è stata impugnata per motivi diversi da quelli proposti nel separato ricorso.

24. Venendo all'esame del merito, con un'unica censura parte ricorrente - dopo avere evidenziato di avere nel proprio parere rinnovato "i dubbi" in merito alla possibilità di utilizzare lo strumento del project financing per l'assegnazione delle concessioni

demaniali marittime, anche tenuto conto del peculiare vantaggio competitivo, ossia il diritto di prelazione, riconosciuto in favore del soggetto promotore- quanto alle delle delibere impugnate nel caso specifico ha innanzitutto evidenziato come: i) non sia stato rispettato l'obbligo motivazionale circa la scelta di tale strumento in luogo delle ordinarie procedure di evidenza pubblica; ii) si sia prediletto un iter di assegnazione su istanza di parte in luogo di quello d'ufficio, che in tesi garantirebbe una maggiore trasparenza e rispetto della par condicio dei soggetti privati interessati. Ha evidenziato l'AGCM che Il Comune non si è conformato al parere espresso, richiamando la sua precedente decisione in ordine alla scelta dei project financing come strumento di scelta del concessionario balneare. Al riguardo, infatti, il Comune ha obiettato che “a. l'art. 193 del codice dei contratti, “tipizza” una disciplina che non soffre limitazioni; b. nessuna norma di diritto positivo esclude l'applicabilità dei Project alle concessioni demaniali marittime [...]; c. i project financing (seppur disciplinati nel codice dei contratti) non sono appalti, né ai medesimi, è applicabile la normativa degli appalti ed il relativo rito, quantomeno in relazione alla fase della scelta del progetto; d. essi garantiscono il profilo concorrenziale e pubblicistico; e. sono di assoluta convenienza pubblica, perché non astraggono gli assentimenti demaniali [...] dallo sviluppo del territorio, introducendo una positiva evoluzione in ordine all'impiego da parte dei privati dei beni pubblici”. L'AGCM ha evidenziato, in proposito, che “Tale risposta non è apparsa soddisfacente per superare gli aspetti critici della scelta dell'ente sollevati dall'Autorità con il proprio parere”.

24.1. Con il primo dei motivi aggiunti l'AGCM lamenta, dunque, la “violazione e/o falsa applicazione dell'art. 12 della Direttiva Servizi, anche come recepita nell'ordinamento italiano dal d.lgs. n. 59/2010. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 49 del TFUE. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 1 della l. n. 241/1990 nella parte in cui individua i principî di diritto UE tra quelli che devono uniformare l'attività della P.A. Violazione e/o falsa applicazione dell'art. 193 d.lgs.

36/2023. Eccesso di potere per difetto di istruttoria, falsità dei presupposti e difetto di motivazione”.

Dopo avere ribadito, come nel ricorso principale, le caratteristiche del project financing, argomenta l'AGCM che anche le delibere del Consiglio Comunale impugnate con i motivi aggiunti sono state adottate in virtù della d.G.C. n. 143/2024 più volte richiamata e che la criticità più rilevante nella scelta di ricorrere al project financing per l'assegnazione delle concessioni balneari marittime è costituito dal diritto di prelazione per il promotore del progetto. Al riguardo, l'AGCM richiama la recente ordinanza n. 9449/2024 con cui il Consiglio di Stato ha rinviato alla Corte di Giustizia la questione pregiudiziale della compatibilità del diritto di prelazione con i principi di libertà di stabilimento e libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, nonché con la Direttiva n. 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e con l'articolo 12 della Direttiva n. 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”) ove ritenuta applicabile e rammenta come la Corte di Giustizia con l'ordinanza n. C-835/19, nella valutazione degli effetti del project financing, ne ha giustificato il divieto disposto dal Legislatore nel settore delle concessioni autostradali, valutando come l'intento perseguito sia quello “di evitare qualsiasi tipo di vantaggio ai concessionari uscenti” in un settore aperto solo recentemente alla concorrenza.

Ad avviso di parte ricorrente anche nel settore delle concessioni balneari marittime, per di più in assenza di un solido impianto motivazionale a sostegno della scelta amministrativa di ricorrere al project financing nonché di strumenti rimediali di garanzia della dinamica concorrenziale, il vantaggio concesso al concessionario uscente – che non a caso, in genere, promuove i progetti – costituirebbe un ostacolo alla libera competizione tra operatori. La scelta dello strumento di assegnazione delle concessioni balneari non sarebbe, quindi, “libera”, come vorrebbe il Comune. Infine evidenzia che, al contrario di quanto evidenziato nella risposta dell'amministrazione

comunale al parere del 4 dicembre 2024, “alle procedure finalizzate all’assegnazione dei beni del demanio pubblico, per quanto comparative, non si applica il c.d. “rito appalti” (cfr., da ultimo, Cons. St., VII, n. 2762/2024, sulla scia della precedente sentenza n. 7398/2019).

24.2. Le delibere consiliari oggetto di impugnazione sarebbero inoltre illegittime per un’evidente carenza motivazionale non solo quanto alla giustificazione dell’opportunità di ricorrere allo strumento del project financing, ma altresì per quanto riguarda la sussistenza dell’interesse pubblico dell’Amministrazione alla realizzazione dei progetti presentati, indicato solo in termini generici, senza alcun argomento che ponga in correlazione o chiarisca in che termini l’offerta risponda alle aspettative dell’amministrazione. Nella maggior parte dei casi, infatti, le opere o i servizi proposti non verrebbero o illustrati, ma sono definiti genericamente come volti “alla riqualificazione urbana del sito demaniale, al rilancio dell’attività balneare, al rilancio dell’economia turistica, alla pubblica utilità per lo sviluppo del tessuto urbano o per la qualità turistica ambientale e sociale del territorio”. Anche nei quattro casi in cui le proposte di project financing ricevute dall’Amministrazione sono state più di una per la medesima area, le relative deliberazioni (n. 17/2025, n. 20/2025, n. 21/2025 e 26/2025) si limiterebbero ad illustrare gli importi stanziati e le opere o servizi che il proponente prescelto dall’Amministrazione intende eseguire, senza motivare la funzionalità delle opere rispetto all’interesse dell’Ente e all’area destinata ad essere assegnata in concessione.

24.3. Nello specifico, nella delibera n. 17/2025 si dà conto di due proposte pervenute sulla medesima area, tra le quali una ritenuta di interesse pubblico prioritario rispetto all’altra, in quanto prevede un investimento importante a favore dell’efficientamento energetico e della messa in sicurezza di una scuola materna, nonché servizi in favore della collettività per tutta la durata della concessione, senza alcun’altra spiegazione, nemmeno parziale. Nella delibera n. 20/2025 si dà conto di due proposte, ma una

di queste è valutata come improcedibile, mentre l'altra ha ad oggetto la realizzazione di due aree pubbliche attrezzate comprese in prossimità dello stabilimento in concessione. Nella delibera n. 21/2025 si dà conto di tre proposte, tra le quali una è ritenuta preferibile in quanto comporta un investimento valutato come "importante e strategico", allineato con "l'Obiettivo di Sviluppo Sostenibile dell'Agenda 2020 ONU". La proposta prevede, infatti, la ristrutturazione di un asilo nido, il rifacimento stradale di una parte del lungomare e uno spazio verde pubblico da destinare alla comunità cittadina. Non vi sarebbero però altri elementi a corredo della scelta dell'Amministrazione. Infine, la delibera n. 26/2025 dà conto di due proposte, di cui una valutata positivamente, in quanto si prevede un investimento importante per la riqualificazione della villetta comunale di Serapo e la sua manutenzione "per il ventennio di durata della concessione" (come si vedrà infra, questa è l'unica delibera in cui è disposto un termine alla concessione). Anche in questo caso, non vi sarebbero spunti motivazionali circa la scelta dell'Amministrazione, né una valutazione dei diversi interessi pubblici in gioco, né la scelta della durata appare all'AGCM motivata, non consentendo alcuna valutazione circa la sua ragionevolezza.

24.4. La carenza motivazionale che caratterizzerebbe tutte le delibere consiliari sarebbe - ad avviso di parte ricorrente- palese, limitandosi i motivi a corredo della decisione amministrativa alla sola fattibilità delle opere e poco altro e contraddistinguerebbe anche la parte dei provvedimenti relativa alla scelta di avviare, a monte, l'iter di assegnazione delle concessioni balneari a scopo sportivo e turistico-ricreativo mediante project financing su istanza di parte - a cui consegue il diritto di prelazione - in luogo dell'avvio d'ufficio di una gara, senza tuttavia rispettare i principi unionali al riguardo.

Infatti, anche laddove il Comune opti per una procedura selettiva a seguito di istanza di parte, la procedura deve concretamente soddisfare gli obblighi di trasparenza,

imparzialità, rispetto della par condicio e confronto concorrenziale, attraverso un efficace meccanismo pubblicitario e mediante il ricorso a specifici oneri istruttori e motivazionali. Infatti, incidendo su “risorse di carattere scarso” in un contesto di mercato nel quale le dinamiche concorrenziali sono già affievolite dalla lunga durata delle concessioni in essere e dal continuo ricorso a proroghe, la procedura selettiva deve essere tale da garantire un reale ed effettivo confronto competitivo – e quindi le chances concorrenziali delle imprese contendenti – e non soddisfare solo apparentemente i predetti criteri.

24.5. Analogamente a quanto già argomentato nel ricorso principale, la carenza motivazionale sarebbe evidente anche con riferimento alla durata delle concessioni, che dovrebbe essere commisurata al recupero degli investimenti effettuati nell’ambito del project financing al fine di bilanciare le spese sostenute dal promotore con l’equa remunerazione del capitale investito: tutte le delibere impugnate invece – ad eccezione della delibera comunale n. 26/2025 – non fanno alcun riferimento alla durata, limitandosi genericamente a rimarcare che i piani economici finanziari rappresentano gli ammortamenti degli investimenti e ne giustificano la durata.

AGCM ha quindi concluso per l’accoglimento per motivi aggiunti.

25. Tanto premesso, evidenzia il Collegio, in via preliminare, l’inammissibilità – stante la proposizione in forma “cumulativa” anche del ricorso per motivi aggiunti – dei profili della censura non riferiti alla carenza motivazionale comune a tutte le delibere impugnate, e in particolare quello relativo alla diversa durata delle concessioni – che, come correttamente rilevato, “dovrebbe essere commisurata al recupero degli investimenti effettuati nell’ambito del project financing al fine di bilanciare le spese con l’equa remunerazione del capitale investito” – ma che dichiaratamente non ha riguardato la delibera comunale n. 26/2025, pure impugnata con il medesimo ricorso.

25.1. Del pari inammissibile è il profilo della censura con cui si lamenta, quanto alle singole delibere, il fatto che la motivazione si limiterebbe “alla sola fattibilità delle opere e poco altro”: il vaglio di tale profilo, infatti, richiederebbe al Collegio la possibilità di prendere in esame le singole deliberazioni impugnate, valutandone anche la documentazione a corredo, possibilità preclusa dall’impugnazione di tali delibere con il presente ricorso cumulativo.

25.2. Ancora, è improcedibile per sopravvenuta carenza di interesse – e, comunque, per mancata impugnazione della delibera n.554/2025- il profilo della censura con cui l’AGCM esprime il “dubbio” (oggi chiarito dalla Corte di Giustizia) circa la compatibilità del project financing con il diritto unionale nella parte in cui, in virtù del vantaggio attribuito dal diritto di prelazione, limiterebbe la concorrenza e il libero accesso al mercato.

26. Nel merito, secondo una lettura “formale” delle censure evidenziate, vanno invece respinte – come già argomentato nel ricorso principale: i) la censura, comune a tutte le delibere, di carenza della motivazione per violazione dell’art.3 della legge n.241/90 e per mancata evidenza delle motivazioni atte a sorreggere la preferenza di tale strumento di scelta del concessionario rispetto alla gara pubblica; ii) la censura di violazione dell’art.193 del Codice dei contratti pubblici, se considerata “formalmente” come riferita all’istituto generale di riferimento. Infatti, a fronte di più strumenti- tutti ugualmente leciti- per il perseguimento dell’interesse pubblico, la scelta dello strumento più appropriato è senz’altro rimessa alle valutazioni di merito dell’Amministrazione e non deve essere motivata. Per come precisato nel ricorso principale, inoltre, la normativa vigente *ratione temporis* nemmeno consentiva il c.d. project financing ad iniziativa pubblica.

27. E tuttavia, come già rilevato nel ricorso principale, la peculiarità della presente fattispecie – e dunque, il profilo “elusivo” evidenziato dall’AGCM - è costituito dal fatto che nel caso concreto il Comune di Gaeta ha ritenuto di poter utilizzare il

project financing come “controprestazione” dell’affidamento di una concessione su bene demaniale a scopo turistico-ricreativo, omettendo il rispetto dei principi unionali che devono essere necessariamente rispettati, qualunque sia la procedura di affidamento prescelto. Per esigenze di rispetto sinteticità della motivazione ex art. 3 del cod.proc.amm., già ampiamente disatteso, si rimanda in proposito all’articolata argomentazione contenuta nella parte della presente sentenza dedicata all’esame del ricorso introduttivo, non senza tuttavia aggiungere che, dopo l’approvazione delle delibere impugnate con cui il Comune ha – ad avviso del Collegio illegittimamente – “fatto proprio” l’interesse pubblico alla realizzazione dei progetti e degli investimenti proposti dai promotori, il Comune di Gaeta non risulta avere avviato, a distanza nel caso migliore di un anno e di quasi due quanto alle delibere impugnate con il ricorso principale le relative gare. Pertanto, l’approvazione delle deliberazioni di cui trattasi – soprattutto prima della validazione da parte di un organismo abilitato “esterno” dei progetti di fattibilità allegati alle istanze – è rimasta una mera “petizione di principio” che, nei fatti, è servita esclusivamente a “giustificare” – anche in tal caso illegittimamente, la proroga delle concessioni in essere.

28. Per l’effetto, vanno annullate anche le deliberazioni del Consiglio Comunale di Gaeta n. 14, n. 15, n.16, n. 17, n. 18, n. 19, n. 20, n. 21, n.26 del 19 febbraio 2025, in conseguenza della fondatezza – per gli stessi motivi evidenziati nell’esame del ricorso principale, a cui si rinvia per esigenze di sinteticità- della censura con cui si lamenta contrarietà della procedura di project financing in concreto posta in essere con i principi di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di cui agli articoli 49 e 56 TFUE, nonché con la Direttiva n. 2014/23/UE, interpretati alla luce dei principi di proporzionalità, buona amministrazione ed efficienza, e con l’articolo 12 della Direttiva n. 2006/123/CE (c.d. “Direttiva Servizi”). Il Comune, infatti, non ha adottato le garanzie necessarie a rendere tale strumento compatibile con i principi unionali, stanti, tra l’altro, la mancata adeguata trasparenza e pubblicità della

procedura nonché la mancata previsione di criteri atti a garantire la correlazione circa la funzionalità delle opere rispetto all'area destinata ad essere assegnata in concessione.

29. Ulteriore oggetto della domanda di annullamento proposta con i motivi aggiunti è costituito dalla nota del 1° aprile 2025.

Con la suindicata nota, avente ad oggetto “Procedimenti di rinnovo o di rilascio di nuove concessioni demaniali per finalità turistico-ricreative e/o sportive” emanata dal Dirigente del Dipartimento Sviluppo Economico, Attività Produttive Pianificazione Urbanistica e Patrimonio e sottoscritta dal Sindaco del Comune di Gaeta, l'A.C. ha comunicato;

- di avere dettato con la d.G.C. n. 143/2024 gli indirizzi per il rilascio delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative e sportive di competenza del Comune di Gaeta;

- di avere avviato, con le delibere di C.C. n.41,42,43,44 e 45/2024 e 14,15,16,17,18,19,20,21/2025 le procedure di rilascio per tredici concessioni demaniali marittime per finalità turistico ricreative mediante partenariato pubblico privato e che altri due procedimenti di project financing sono in fase di istruttoria;

- che con la Determinazione Dirigenziale n.13/2025, attuativa della d.G.C., è stata definita la “disciplina uniforme”, con relativi criteri valutativi, per le procedure di rilascio delle concessioni demaniali per finalità turistico-ricreative e sportive non costituenti oggetto di partenariato pubblico privato, ha avviato anche le procedure per il rilascio di tutte le altre concessioni demaniali.

L'A.C. ha infine concluso che:

“Stante quanto sopra” in applicazione del disposto degli artt. 3 e 4 della Legge 5 agosto 2022 n. 118, nel testo introdotto dal d.l. 16 settembre 2024 convertito nella Legge 14 novembre 2024 n. 166, si rappresenta che l'efficacia delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative ricadenti nel territorio di Gaeta è

estesa sino alla definizione dei procedimenti amministrativi sopra menzionati e comunque non oltre il 30/09/2027”.

Nelle udienze del 26 marzo 2026 e del 28 aprile 2026 parte ricorrente ha precisato di avere interesse all'annullamento della nota anche nella parte in cui essa, nel disporre espressamente “la proroga di tutte le concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo e sportivo ricadenti nel territorio del Comune di Gaeta”, testualmente si indirizza a tutta la platea dei concessionari del Comune di Gaeta, e non soltanto ai concessionari (15) che hanno presentato istanze di partenariato pubblico privato.

Secondo l'Autorità, infatti, la scelta operata dal Comune con la nota dell'1° aprile 2025 di prorogare al 30 settembre 2027 la validità di tutte le concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo ricadenti nel territorio di Gaeta fino al 30/09/2027 si sostanzierebbe, infatti, in una “proroga automatica e generalizzata delle concessioni demaniali marittime per finalità turistico-ricreative” e come tale sarebbe in contrasto con il diritto unionale.

30. In via preliminare va esaminata l'eccezione secondo cui AGCM difetterebbe di legittimazione ad impugnare detta nota, nella parte in cui riguarda le c.d. “concessioni semplici”, in quanto non sarebbero oggetto dei pareri resi dall'Autorità, che hanno riguardato le sole istanze di P.F.

L'eccezione deve essere respinta.

Sebbene la giurisprudenza infatti richieda, in linea generale, l'instaurazione della fase precontenziosa di cui all'art. 21-bis l. n. 287 del 1990 quale condizione di ammissibilità dell'impugnativa da parte dell'Autorità, un'interpretazione della norma in armonia con il divieto di aggravamento del procedimento di cui all'art. 1, comma 2, l. n. 241 del 1990, da un lato, e con le esigenze di particolare celerità sottese al rito speciale di cui agli artt. 119 e ss. cod. proc. amm., dall'altro, consente di ritenere che l'AGCM ne sia esonerata laddove l'atto impugnato con motivi aggiunti sia consequenziale a quello cui si riferisce il ricorso introduttivo e venga censurato per

illegittimità derivata (T.A.R. Genova Liguria sez. II, 13/02/2021, n. 116 T.A.R. Lazio - Roma - Sentenza 6 maggio 2013, n. 4451).

30.1. Sempre in via preliminare va esaminata l'eccezione di difetto di interesse all'impugnativa dedotta dai concessionari c.d. "semplici", sull'assunto che a pag.5 dei motivi aggiunti AGCM farebbe espressamente riferimento alle proroghe disposte nei confronti dei concessionari uscenti che hanno presentato istanza di project financing.

Anche detta eccezione deve essere respinta.

Come infatti ben chiarito da AGCM in sede di discussione, l'Autorità ha interesse ad impugnare tutti i provvedimenti che, come la nota impugnata, si pongano in contrasto con la normativa unionale. Poiché la nota impugnata è la medesima e i motivi di ricorso sono gli stessi, il Collegio non ritiene dirimente – in punto di interesse, e fatto salvo quanto si dirà invece nel merito- la circostanza che a pag.5 dei motivi aggiunti si faccia riferimento solo all'illegittima proroga dei concessionari che abbiano presentato istanza di P.F. e non alle altre concessioni c.d. "semplici".

31. In terzo luogo va respinta l'eccezione di inammissibilità, sollevata dalle controparti La Nave di Fulvia di Ciccone Angelo s.a.s., E&B s.r.l., Luna s.r.l., Sunrise s.r.l. soc. benefit, Lido La Perla s.a.s. di Caruso Maria Rosaria & C, Lido Viareggio di Stefanelli Lucia & C s.a.s., Sirio s.r.l., Damiano Magliozzi, Lido Ariana di Buttaro Antonio e C s.a.s. sull'assunto che la nota impugnata non avrebbe natura provvedimento ma meramente "certificativa" di un effetto prodotto direttamente dalla legge.

Il Collegio deve richiamare al riguardo il consolidato orientamento giurisprudenziale, secondo cui spetta al Giudice amministrativo il potere officioso di qualificare gli atti amministrativi oggetto di giudizio, senza essere vincolato, al riguardo, né dell'intitolazione dell'atto, né tanto meno delle deduzioni delle parti in causa, bensì tenendo conto del suo effettivo contenuto e della sua causa reale (cfr.,

ex multis Cons. St., V, n. 7320/2021; id., n. 6606/2021; T.A.R. Lazio, Roma, III, n.5648/2022). Su questa falsariga, l'esame della nota comunale del 1° aprile 2025 induce a ritenere che essa ha senz'altro carattere provvedimento in quanto: i) esprime la volontà dell'Ente di prorogare, indistintamente, tutte le concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo e sportivo nel territorio di Gaeta, a prescindere dalla necessaria verifica in fatto, caso per caso, della effettiva persistente efficacia di dette concessioni, al netto della disapplicazione di eventuali precedenti proroghe illegittime nonché della sussistenza dei presupposti normativi di cui agli artt. 3 e 4 della Legge 5 agosto 2022 n. 118, nel testo introdotto dal d.l. 16 settembre 2024 convertito nella Legge 14 novembre 2024 n. 166, espressamente richiamati dalla nota; ii) dispone espressamente la proroga di tutte le concessioni in essere nel Comune di Gaeta in ritenuta applicazione di una norma di legge, nella formulazione entrata in vigore il 17 settembre 2024, che consente esclusivamente la "proroga tecnica" delle concessioni, a determinate stringenti condizioni, con ciò dichiarando la copertura legislativa del provvedimento amministrativo, secondo il principio di legalità dell'azione amministrativa; iii) incide direttamente sulle situazioni giuridiche soggettive degli operatori del settore, con effetto ampliativo.

32. Sempre in via preliminare va esaminata anche l'eccezione con cui la SIM Gestioni S.r.l. – malgrado la delibera n.42/2025 sia testualmente richiamata nella nota in argomento- ha chiesto di essere estromessa, per difetto di legittimazione passiva, dall'impugnativa proposta avverso tale nota, argomentando di non ritenersi interessata dalla proroga medesima essendo a suo avviso indiscutibile che il procedimento di affidamento della concessione in relazione alla quale si è fatta "promotrice" ex art. 193 del Codice dei contratti pubblici, sarebbe stato avviato già con l'accoglimento della proposta, avvenuto con la deliberazione consiliare n. 42/2024.

33. La concessione di cui la resistente è titolare sarebbe dunque soggetta alla proroga “meramente tecnica” di cui al caso peculiare dell’art. 4, comma 3 del testo attuale della l. n. 118/2022, secondo cui, una volta “avviata la procedura di affidamento” “la prosecuzione” del rapporto concessorio deve avvenire “solo per il tempo strettamente necessario alla sua conclusione”. Si tratterebbe dunque, per quanto la riguarda, di una proroga non generalizzata, e per ciò stesso non assimilabile a quella disposta sino al 31 dicembre 2024, già oggetto della decisione di questa Sezione n. 728/2024.

Tale proroga, inoltre, sarebbe certamente in linea con l’art. 12, segnatamente del par. 3, della dir. 2006/123/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio del 12.12.2006, anche nel combinato disposto con l’art. 5, par. 4, T.U.E., secondo cui, “[i]n virtù del principio di proporzionalità, il contenuto e la forma dell’azione dell’Unione si limitano a quanto necessario per il conseguimento degli obiettivi dei trattati”.

Né si potrebbe sostenere che l’art. 4, comma 3 citato non si attagli al caso oggetto di causa in ragione del peculiare affidamento della concessione mediante la procedura di cui all’art. 193 del Codice dei contratti pubblici, ben potendo trovare applicazione, la norma, se non in via diretta, per analogia legis ex art. 12, comma 2, delle disp. prel. cod. civ.

In ogni caso, l’art. 4, comma 3 cit. difetterebbe, sul piano della legittimità costituzionale, sotto i profili: - della parità di trattamento di cui all’art. 3 della Cost., dacché darebbe luogo a trattamenti differenti per situazioni che sono a tutti gli effetti assimilabili;

- dell’incongruenza del divieto di protrazione dell’attività sino alla conclusione del procedimento, tenuto conto dei “fini sociali”, che sono coinvolti nella fattispecie e cui la legge deve indirizzare i “programmi” di cui all’art. 41, comma 3 della Cost.

33.1. L’eccezione non può essere accolta.

Al fine di radicare la legittimazione passiva della SIM Gestioni, infatti, è sufficiente che la stessa sia nominativamente individuata tra le concessionarie destinatarie di proroga nella nota impugnata, fermo restando, nel merito, quanto verrà di seguito precisato con riferimento alle diverse posizioni delle concessionarie che il Comune di Gaeta ha ritenuto – in violazione della disciplina vigente- di poter accomunare nella medesima “proroga generalizzata”.

33.2. Anche la dedotta eccezione di illegittimità costituzionale dell’art.4 comma 3 cit. va dichiarata manifestamente inammissibile per irrilevanza ai fini della presente decisione: i) per carenza di interesse, atteso che, come si vedrà meglio di seguito, la mera delibera di approvazione dell’interesse pubblico alla realizzazione di un non determina l’avvio di alcuna procedura di gara; ii) essendo la questione inconferente ai fini della decisione del presente giudizio, in cui il Comune ha inteso estendere, genericamente, la portata della novella a tutte le concessioni del Comune di Gaeta, ivi compresa quella della resistente, senza verificare caso per caso – come già evidenziato- né che la concessione “prorogata” fosse ancora efficace, né la sussistenza dei presupposti applicativi previsti dalla novella, dati erroneamente per esistenti in virtù dell’erroneo presupposto “dell’avvio delle procedure selettive” per effetto di attività propedeutiche a tal fine inidonee.

34. Venendo all’esame del merito, il ricorso per motivi aggiunti, anche in parte qua, va accolto.

34.1. Posto che questo Collegio è intervenuto più volte in materia di provvedimenti amministrativi che hanno disposto proroghe di concessioni demaniali marittime a scopo turistico-ricreativo in dichiarata applicazione di norme nazionali (cfr. ad es. sentenza n. 728/2024, pronunciata sotto la vigenza dell’art. 3 della l. n. 118/2022 nel testo ante novella del 2024 su una fattispecie in cui lo stesso Comune di Gaeta aveva prorogato le concessioni in essere al 2024 nonché sentenza n.742/2024), la giurisprudenza ormai consolidata, anche con riferimento alle modifiche normative

sopravvenute, è pressoché unanime nel ritenere che “sulla base del quadro regolatorio attualmente vigente, in forza delle sentenze dell’Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato nn. 17 e 18 del 2021, recepite dall’art. 3 della legge n. 118/2022, le concessioni demaniali marittime per attività turistico-ricreative, beneficiarie di plurime proroghe ex lege, hanno cessato i loro effetti in data 31 dicembre 2023, sicché le nuove assegnazioni devono avvenire mediante selezioni imparziali e trasparenti tra i potenziali candidati, ai sensi dell’art. 12 della direttiva 2006/123/CE (c.d. Bolkestein) e dell’art. 49 TFUE” (cfr. ex multis, T.A.R. Liguria, I, n. 183/2025; T.A.R. Lazio, Latina, I, n.195/2026; id., II,1004/2025).

34.2. Segnatamente, secondo l’orientamento della giurisprudenza amministrativa, anche l’art. 12, comma 6-sexies, del d.l. n. 198/2022, conv. in l. n. 14/2023, che ha posticipato al 31 dicembre 2024 la scadenza delle concessioni, dev’essere disapplicato per contrasto con la direttiva Bolkestein (in tal senso cfr. Cons. St., VII, n. 3940/ 2024; id., VI, n. 7992/2023; id., VI, n. 2192/2023, n. 2192; CGARS, SS. RR., par. n. 342/2023; T.A.R. Campania, Salerno, III, n. 1306/2023; T.A.R. Puglia, Bari, I, n. 755/2023).

34.3. La doverosa disapplicazione, anche da parte dell’amministrazione, investe oggi anche l’art. 1, comma 1, lett. a), n. 1.1), del d. l. n. 131/2024, conv. in l. n. 166/2024 nella parte in cui “al fine di consentire l’ordinata programmazione delle procedure di affidamento di cui all’articolo 4 e il loro svolgimento nel rispetto del diritto dell’Unione europea e secondo le modalità stabilite dal medesimo articolo 4”, prevede che ...continuano ad avere efficacia fino al 30 settembre 2027 ovvero fino al termine di cui al comma 3, qualora successivo, se in essere alla data di entrata in vigore della presente legge sulla base di proroghe o rinnovi disposti anche ai sensi della legge 30 dicembre 2018, n. 145, e del decreto-legge 14 agosto 2020, n. 104, convertito, con modificazioni, dalla legge 13 ottobre 2020, n. 126 (cfr. sul punto, T.A.R. Lazio, Latina I, n. 195/2026; id., II, n. 742/2024; T.A.R. Liguria, Genova I,

n. 869/2024; id., n. 183/2025; T.A.R. Campania, Napoli, VII, n. 365/2025; T.A.R. Puglia, Bari, I n. 268/ 2025).

34.3. Con riguardo alla fattispecie che ci occupa, è ben vero che l'art. 1, comma 1, lett. a), n. 1.1), del d.l. n. 131/2024 fa salve le gare disposte prima dell'entrata in vigore del decreto, avvenuta in data 17 settembre 2024, prevedendo che “Gli effetti della disposizione di cui al presente numero [N.d.R.: della proroga al 30 settembre 2027] non pregiudicano la validità delle procedure selettive nonché la decorrenza del rapporto concessorio, deliberate anteriormente alla data di entrata in vigore del presente decreto e, successivamente, fino al 30 settembre 2027 con adeguata motivazione ai sensi dell'articolo 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, nel rispetto, limitatamente alle procedure avviate successivamente alla data di entrata in vigore del presente decreto, delle modalità e dei criteri di cui all'articolo 4 della legge 5 agosto 2022, n. 118”.

34.4. Oltre alla suindicata predetta proroga “automatica” al 30/09/2027, l'art.3 comma 3 prevede inoltre che: “In presenza di ragioni oggettive che impediscono la conclusione della procedura selettiva, secondo le modalità stabilite dall'articolo 4, entro il 30 settembre 2027, connesse, a titolo esemplificativo, alla pendenza di un contenzioso o a difficoltà oggettive legate all'espletamento della procedura stessa, l'autorità competente, con atto motivato, può differire il termine di scadenza delle concessioni in essere per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura e, comunque, non oltre il 31 marzo 2028. Fino a tale data l'occupazione dell'area demaniale da parte del concessionario uscente è comunque legittima anche in relazione all'articolo 1161 del codice della navigazione” (c.d. “proroga tecnica”).

34.5. Tanto premesso, anche a voler ritenere che la novella, laddove prevede la possibilità di una “proroga tecnica” si applichi, per analogia, a tutti i casi in cui si verte di affidamento di concessione balneari a scopo turistico-ricreativo e, dunque, anche all'ipotesi in cui l'affidamento avvenga sulla base di istanza di project financing

proveniente dal privato (fattispecie in cui, ad avviso delle parti resistenti, contraddittoriamente non si applicherebbero invece linee-guida e criteri dettati per le c.d. “concessioni semplici” rilasciate a seguito di procedura selettiva comparativa), il Collegio ritiene che, diversamente da quanto motivato nella nota impugnata e argomentato dal Comune nella memoria conclusionale in atti, il provvedimento impugnato abbia fatto una applicazione quantomeno erronea degli artt.3, comma 3 e 4 della novellata Legge n. 118/2022, che consente il differimento delle concessioni (in corso di validità) per “per il tempo strettamente necessario alla conclusione della procedura”, ove detta procedura sia stata effettivamente avviata.

Il Collegio condivide infatti l’orientamento giurisprudenziale secondo cui «deve ritenersi che l'art. 3, comma 1, della L. 5 agosto 2022, n. 118, il d.l. 29 dicembre 2022, n. 198, convertito con modificazioni dalla L. 24 febbraio 2023, n. 14 ed il d.l. 16 settembre 2024, n. 131 integrino propriamente delle leggi-provvedimento, in quanto detti atti normativi non disciplinano in via astratta e generale lo statuto di tutte le future concessioni demaniali marittime, ma dispongono in concreto su casi e rapporti - ancorché numerosi - specifici e determinati, ovvero su tutte le concessioni demaniali marittime in essere alla data di entrata in vigore della legge sulla base di proroghe o rinnovi disposti anche ai sensi della L. 30 dicembre 2018, n. 145» (v. T.A.R. Campania Napoli, Sez. VII, 23/12/2024, n. 7288). A ciò consegue che ogni eventuale provvedimento di “proroga tecnica” – unica possibilità di “proroga” che può sopravvivere all’obbligo di disapplicazione della proroga “automatica” generalizzata fino al 3009.2027 (v. T.A.R. Liguria, sentenza n. 869/2024 e dal T.A.R. Lazio Latina, sentenza n. 742/2024; T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, Ord., 09/01/2025, n. 17) deve motivatamente disporre, “in concreto, su casi e rapporti specifici e determinati”.

Avuto riguardo alle fattispecie oggetto del ricorso introduttivo e dei motivi aggiunti, dalla complessiva documentazione depositata agli atti di causa dallo stesso Comune

di Gaeta risulta che, quantomeno alla data del 1° aprile 2025, non risultava avviata dal Comune di Gaeta alcuna “procedura selettiva comparativa” volta al rilascio di concessioni demaniali a scopo turistico-ricreativo.

34.6. In punto di fatto, si è già evidenziato come la nota impugnata faccia riferimento a 13 istanze di PF, le cui procedure di affidamento sarebbero state “avviate” in virtù delle richiamate delibere di approvazione dell’interesse pubblico – alcune precedenti ed altre successive all’entrata in vigore del d.l.131/2024- oltre a due istanze ancora in corso di esame, nonché all’asserito “avvio” delle procedure di gara per le concessioni semplici, in virtù della predisposizione dei relativi “criteri di indirizzo” per effetto della d.d. 13 del mese di gennaio 2025.

34.7. In punto di diritto, il Comune di Gaeta, “stante dette premesse” richiama l’art.3 comma 1 della L. n. 118 del 2022, per come modificato dall’art. 1, co. 1, D.L. n. 131 del 2024, quale disposizione che giustificherebbe, senza distinzione alcuna, la proroga di “tutte le concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo e sportivo ricadenti nel territorio del Comune di Gaeta”, atteso che sia per le concessioni semplici che per le concessioni su istanza di parte (P.F) sarebbero state avviate le relative “procedure di rilascio”, idonee ad integrare i presupposti richiesti dalla norma richiamata. La tesi del Comune di Gaeta non può essere condivisa.

34.7.2. E’ pacifico che la “proroga tecnica” disposta dall’art.3 comma 1 della L. n. 118 del 2022, per come modificato dall’art. 1, co. 1, d.l. n. 131 del 2024 - che consente alle p.a. competenti, al fine di consentire l’ordinata programmazione delle procedure di affidamento di cui all’art. 4 e il loro svolgimento nel rispetto del diritto dell’Unione europea e sempre secondo le modalità stabilite dal medesimo art. 4 (e dunque nel rispetto dei principi del diritto UE, tra cui quelli concernenti la libertà di stabilimento, di pubblicità, di trasparenza, di massima partecipazione, di non discriminazione e di parità di trattamento), si applica solo alle gare “avviate” successivamente all’entrata in vigore del decreto legge) di concedere una proroga alla

durata della concessione ancora vigenti con atto motivato, per il tempo strettamente necessario alla conclusione delle procedure competitive già avviate e comunque non oltre la data del 30/09/2027, si applica – per previsione testuale della norma- solo alle procedure avviate “successivamente” all’entrata in vigore di detto d.l., e cioè il 17.09.2025.

Ed invero, l’art. 3, co. 1, L. n. 118 del 2022, per come modificato dall’art. 1, co. 1, d.l. n. 131 del 2024, da un lato fa salva “la validità delle procedure selettive nonché la decorrenza del rapporto concessorio deliberati anteriormente a tale data con adeguata motivazione ai sensi dell’art. 3 della L. 7 agosto 1990, n. 241”, dall’altro dispone, quanto alle “procedure avviate successivamente all’entrata in vigore del medesimo decreto nel rispetto delle modalità e dei criteri di cui all’art. 4 della L. 5 agosto 2022, n. 118 una generalizzata “proroga tecnica” fino alla data del 30.09.2027, al solo scopo di consentire, medio tempore, l’assegnazione della risorsa demaniale mediante gare pubbliche.

Per ciò solo, la nota del Comune di Gaeta, a voler ritenere che effettivamente come sostenuto dall’ente la delibera di approvazione del P.F. abbia determinato “l’avvio della procedura di rilascio” – il che come si vedrà, non è- non avrebbe potuto comunque accomunare, quanto all’applicazione degli effetti della seconda parte norma richiamata, le delibere approvate prima del 17 settembre 2025 e quelle approvate successivamente.

Né, per le delibere approvate precedentemente, avrebbe potuto sostenersi (e comunque non è stato sostenuto dal Comune) che in tal caso potesse farsi applicazione della prima parte della norma, non coincidendo affatto la delibera di approvazione dell’interesse pubblico con una “procedura selettiva” dalla quale sia decorso un “rapporto concessorio”.

Già solo per tale motivo è, nel merito, infondata la pretesa di SIM Gestioni, che ritiene di aver usufruito di una proroga tecnica per l’effetto della delibera di

approvazione dell'interesse pubblico del proprio progetto, avvenuta in data 24.08.2024.

Ma, anche a voler prescindere dalla dirimente considerazione che con la nota impugnata il Comune di Gaeta sembra da un lato avere applicato la “proroga automatica” al 30/09/2027 prevista dal comma 1 dell’art.3 e dall’altro avere disposto una “proroga tecnica” generalizzata senza alcuna previa verifica della sussistenza caso per caso dei relativi presupposti applicativi (primo fra tutti, la verifica della persistente efficacia dei titoli al netto di eventuali precedenti proroghe illegittime che in quanto tali devono essere necessariamente disapplicate)- non può non evidenziarsi che alla luce della novella richiamata la proroga automatica delle concessioni fino al 30.09.2027 è consentita nel solo caso sia già stata avviata la - specifica- procedura di affidamento del titolo concessorio (T.A.R. Liguria Genova, Sez. I, Sentenza, 02/02/2026, n. 112; T.A.R. Campania Salerno, Sez. III, Sentenza, 28/01/2026, n. 169; T.A.R. Campania Salerno, Sez. III, Sentenza, 28/01/2026, n. 168; Cass. civ., Sez. I, Sentenza, 25/06/2025, n. 17142 T.A.R. Friuli-V. Giulia Trieste, Sez. I, Sentenza, 16/04/2025, n. 124 T.A.R. Liguria Genova, Sez. I, 19/02/2025, n. 183 T.A.R. Campania Napoli, Sez. VII, 14/01/2025, n. 365; T.A.R. Campania Salerno, Sez. III, Sentenza, 02/12/2024, n. 2345).

A tal fine, con riferimento alla procedura di PPP – ammesso e non concesso che la successiva elaborazione normativa e giurisprudenziale dovesse ritenerla anche in astratto compatibile con il rilascio di concessioni balneari -marittime a scopo turistico-ricreativo, dopo l’ulteriore procedura di infrazione comunitaria segnalata con lettera dell’8 settembre 2025- non può certamente ritenersi sufficiente la mera “delibera di approvazione dell’interesse pubblico”, come ritenuto dal Comune di Gaeta nella nota impugnata, trattandosi come è noto, nell’ambito della procedura “bifasica” di cui all’art.193 del Codice dei contratti pubblici, di atto inidoneo ad

esprimere la volontà dell'amministratore di voler effettivamente procedere all'effettiva pubblicazione della gara.

Quanto al concetto di "avvio della procedura di affidamento", la giurisprudenza formatasi precedentemente alla novella con riferimento alle procedure "tradizionali" di rilascio di titolo concessori ha ritenuto sufficiente la mera delibera programmatica di indire la gara in tempi brevi (Consiglio di Stato, sez.VII, sentenze nn. 4479, 4480, 4481 del 20/05/2024).

Tuttavia, non può non rilevarsi che l'art. 4 cit., nella nuova formulazione, prevede espressamente che «l'ente concedente avvia la procedura di affidamento di cui ai commi 1 e 2 almeno sei mesi prima della scadenza del titolo concessorio» sicché il legislatore, alla luce della nuova normativa, sembra non essersi accontentato, al fine di giustificare ulteriori proroghe, di mere "delibere programmatiche", ritenendo necessario che le gare siano state effettivamente avviate con la pubblicazione dei relativi bandi.

A voler tutto concedere, nella fattispecie in esame il Comune di Gaeta ha pubblicato le delibere con le quali ha manifestato la propria intenzione di procedere alle gare solo con provvedimenti del 18 dicembre 2025, ben successivi, dunque, alla nota del 1 aprile 2025 (e nei quali, peraltro, si prevede a tutt'oggi il diritto di prelazione del destinatario, non essendo stati oggetto di modifica a seguito della successiva attività procedimentale del Comune di Gaeta che pure ha preso atto della decisione della Corte Europea di Giustizia al riguardo).

Né, alla luce delle argomentazioni contenute nel ricorso originario e nella prima parte del ricorso introduttivo con riferimento alla procedura in concreto posta in essere – che non appare essere stata realmente trasparente, competitiva e aperta al mercato ed in sostanza non risulta svolta "con le modalità e i criteri di cui all'articolo 4 della legge 5 agosto 2022, n. 118", pur a seguito dell'annullamento/disapplicazione della nota del 1° aprile 2025 il Comune di Gaeta potrebbe procedere ex novo a

disporre la proroga tecnica delle concessioni non ancora scadute dei concessionari uscenti della Loc.Serapo, in quanto la pubblicazione dei relativi bandi non potrebbe che risentire della illegittimità della procedura posta in essere, che non risulta caratterizzata da “adeguate garanzie di imparzialità e di trasparenza e, in particolare, da adeguata pubblicità dell'avvio della procedura e del suo svolgimento e completamento”.

A tal fine non può essere infatti ritenuta sufficiente la mera pubblicazione dell'istanza di PPP nell'albo pretorio, per le stesse ragioni per cui non varrebbe ad integrare una “procedura selettiva” idonea ai fini di cui trattasi la mera pubblicazione, ai sensi dell'art.37 Cod.nav., della domanda di rinnovo di “concessione semplice” da parte del concessionario uscente - pubblicata con il c.d. "rende noto" solo a livello locale, in attesa che potenziali concorrenti formulino osservazioni o presentino proprie domande, senza previa determinazione, da parte dell'autorità pubblica, di imparziali, trasparenti e proporzionali criteri di partecipazione alla gara" (cfr. sul punto, Cons. St., sez. VII, 16 dicembre 2024, n. 10132; in senso conforme, Cons.St., sentenze nn. 1128 e 1129 dell'11 febbraio 2025; nn. 607 e 639 del 26 gennaio 2026). realmente trasparente, competitiva e aperta al mercato ed in sostanza non svolta “con le modalità e i criteri di cui all'articolo 4 della legge 5 agosto 2022, n. 118”.

34.7.2. Per ragioni in parte analoghe è illegittima anche la “proroga generalizzata” delle concessioni demaniali marittime a scopo turistico-balneare oggetto di istanza di rilascio di concessioni “c.d. semplici” di cui alla nota impugnata, proroga che il Comune di Gaeta motiva in virtù dell'avvio delle procedure di rilascio per effetto della avvenuta pubblicazione dei criteri ai sensi della d.d. n.13/2025, malgrado la mera indicazione dei criteri generali non possa essere intesa quale “atto di avvio” delle procedure competitive per il rilascio delle concessioni demaniali a scopo turistico ricreativo, al cui fine si richiede comunque quantomeno la pubblicazione dell'istanza di rinnovo nell'albo pretorio ai sensi dell'art.18 del Reg.Es. Cod. Nav.,

nel caso in esame, avvenuta in data ben successiva a quella dell'emanazione della nota del 1 aprile 2025 che, come già argomentato, non può regolamentare la proroga generalizzata delle concessioni demaniali anche "de futuro".

Peraltro, quanto alle istanze di rilascio delle concessioni presentate dagli odierni controinteressati, così come dagli interventori ad opponendum, va rilevato che, essendo state tutte trasmesse successivamente alla nota del 1° aprile 2025, esse non potrebbero comunque essere ricomprese nella "proroga generalizzata" di cui alla nota impugnata, competendo invece al Comune di Gaeta la possibilità di rilasciare specifici e motivati provvedimenti di "proroga tecnica" con riferimento alle concessioni le cui gare siano state effettivamente avviate, ove ne sussistano i presupposti, in presenza di titoli ancora efficaci.

34.7.2. In conclusione, avuto riguardo alla nota del 1° aprile 2025, certamente a tale data non ricorrevano i presupposti per la concessione della c.d. "proroga tecnica" ai sensi della novella normativa richiamata né con riferimento alle istanze di PF oggetto del ricorso principale e dei motivi aggiunti né per la generalizzata proroga delle "concessioni semplici", in virtù della mera pubblicazione dei criteri di cui alla d.d.13/2025 sicché la stessa deve essere annullata.

34.8. In realtà, anche nella presente fattispecie - come in quella di recente esaminata seppure in sede cautelare dal C.d.S., sez. VII, con ordinanza n. 2614/2025 pubblicata il 16 luglio 2025- all'esito della discussione orale e della documentazione depositata a seguito della ulteriore istruttoria disposta con decreto presidenziale n.40/2026, è risultato confermato che alla "fretta" con cui il Comune ha ritenuto di poter approvare già in data 24 agosto, previa valutazione di fattibilità per tutte avvenuta in data 7 agosto, tutte le istanze di PPP sollecitamente presentate dagli operatori economici interessati già alla fine del mese di luglio 2024, dopo solo un mese dalla approvazione della d.G.C. n.143/2024 del 19.06.2024 e della predisposizione dei criteri per l'affidamento delle concessioni c.d."semplici", non ha fatto seguito una

altrettanto sollecita conclusione delle relative gare, ancora da pubblicarsi malgrado siano passati quasi due anni, sicché ad oggi l'attività prodromica posta in essere (in buona sostanza, tramite predisposizione di criteri e principi guida), non è stata risolutiva dell'annoso problema della continua reiterazione dei titoli scaduti ma, anzi, ha costituito – erroneamente- il presupposto di una illegittima ed indiscriminata applicazione della proroga ope legis indistintamente a “tutte le concessioni in essere nel Comune di Gaeta”, senza alcuna istruttoria circa l'effettiva sussistenza dei presupposti di legge.

34.9. Né tantomeno il Comune- diversamente da quanto argomentato nelle proprie memorie difensive- ha motivato nel provvedimento impugnato una “oggettiva difficoltà” nel dare avvio alla fase di gara successiva alla approvazione delle delibere di fattibilità dei PPP, come rilevato, ad esempio, nel caso esaminato dal TAR Puglia, Bari, Sez.I, n. 268 del 24 febbraio 2025, secondo cui (solo) in presenza di ragioni oggettive, quali possono essere la sussistenza di contenziosi o di difficoltà oggettive alla conclusione delle procedure.

35. In conclusione, anche in parte qua i motivi aggiunti devono essere accolti, con l'annullamento della nota del Comune di Gaeta del 1° aprile 2025.

36. In definitiva, il ricorso originario va accolto, nei sensi e nei limiti di quanto in precedenza illustrato ai paragrafi nn. 16, 17, 18 e 19. Per l'effetto, vanno annullate le deliberazioni del Consiglio Comunale di Gaeta nn. 41, 42, 43, 44, 45 del 24 agosto 2024, anche in quanto comportanti una illegittima applicazione, in concreto, della d.G.C. n. 143/2024.

Anche i motivi aggiunti vanno accolti, nei sensi e nei limiti di quanto in precedenza spiegato ai paragrafi nn. 27, 28, 29 e 34. Per l'effetto, vanno annullate: i) le deliberazioni del Consiglio Comunale di Gaeta n. 14, n. 15, n.16, n. 18, n. 19, n. 20, n. 26 del 19 febbraio 2025; ii) la nota del Comune di Gaeta del 1° aprile 2025.

37. L'eventuale riedizione del potere, sia con riferimento alla valutazione delle istanze di PPP finalizzate al rilascio di concessioni balneari a scopo turistico-ricreativo sia riferimento ad eventuali specifici provvedimenti di "proroga tecnica" per le concessioni ancora valide ed efficaci, ove ne sussistano i presupposti di legge, dovrà tenere conto delle direttrici conformative desumibili da quanto in precedenza illustrato.

38. In considerazione della complessità e della parziale novità delle questioni affrontate, oltre che della complessiva condotta processuale ed extraprocessuale dell'AGCM e del Comune di Gaeta nonché del fatto che gli odierni promotori risultano comunque avere usufruito finora di un'ingiustificata proroga del termine di validità delle precedenti concessioni demaniali, sussistono giustificati motivi per compensare integralmente tra le parti le spese del giudizio.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per il Lazio sezione staccata di Latina (Sezione Seconda), Il definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto e integrato da motivi aggiunti:

dispone l'estromissione dal giudizio instaurato con il ricorso principale di tutte le controinteressate;

accoglie il ricorso principale, nei limiti di quanto indicato in motivazione e per l'effetto annulla le deliberazioni di C.C. del Comune di Gaeta nn. 41, 42, 43, 44, 45 del 24 agosto 2024;

dispone l'estromissione anche dal ricorso per motivi aggiunti della CAB S.r.l. per difetto di legittimazione passiva.

accoglie i motivi aggiunti nei limiti di cui in motivazione e, per l'effetto, annulla le deliberazioni di CC del Comune di Gaeta nn. n. 14, n. 15, n.16, n. 18, n. 19, n. 20, n.26 del 19 febbraio 2025 e la nota del 1° aprile 2025 con cui è stata disposta la

proroga generalizzata di tutte le concessioni demaniali a scopo sportivo e turistico-ricreativo ricadenti nel territorio del Comune di Gaeta.

Spese compensate fra tutte le parti.

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

Così deciso in Latina nella camera di consiglio del giorno 28 aprile 2026 con l'intervento dei magistrati:

Ines Simona Immacolata Pisano, Presidente, Estensore

Massimiliano Scalise, Primo Referendario

Rosaria Natalia Fausta Imbesi, Referendario

**IL PRESIDENTE, ESTENSORE**  
**Ines Simona Immacolata Pisano**

IL SEGRETARIO