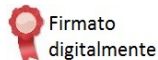


Publicato il 13/06/2022

N. 00423/2022 **REG.PROV.COLL.**
N. **00290/2021 REG.RIC.**



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

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria

Sezione Staccata di Reggio Calabria

ha pronunciato la presente

SENTENZA

sul ricorso numero di registro generale 290 del 2021, proposto da
XXXX, rappresentata e difesa dagli avvocati Stefano Zunarelli e Vincenzo
Cellamare, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

contro

il Comune di Condofuri, in persona del Sindaco *pro tempore*, rappresentato e
difeso dall'avvocato Gaetano Callipo, con domicilio digitale come da PEC da
Registri di Giustizia;

la Regione Calabria, in persona del legale rappresentante *pro tempore*,
rappresentata e difesa dall'avvocato Gianclaudio Festa, con domicilio digitale come
da PEC da Registri di Giustizia; l'Agenzia del Demanio, in persona del legale
rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa *ex lege* dall'Avvocatura
Distrettuale dello Stato di Reggio Calabria, domiciliata in Reggio Calabria, via del
Plebiscito, n. 15;

per l'annullamento

l) della Determinazione n. 28 del 19/05/2021 avente ad oggetto: *Riscontroalle*

osservazioni prodotte in data 12/04/2021 con prot. n. 4907 ed emissione del provvedimento finale inerente l'avvio di procedimento ex art. 7 L. 241/90 prot. n. 4487 del 31.03.2021 finalizzato alla declaratoria di cessazione di ogni efficacia comunque connessa alla concessione demaniale n. 143/2007 rep. n. 185/2007 rilasciata dalla Regione Calabria per il periodo dal 01.01.2007 al 31.12.2012 alla ditta XXXXXX.

- 2) dell'ordine di sgombero dell'area e la sua restituzione in pristino stato al fine di consentirne la sua messa a bando con procedure ad evidenza pubblica;
- 3) del rigetto dell'istanza prot. n. 5088 del 15/04/2021 avente ad oggetto la “comunicazione di manifestazione di volontà ad aderire Legge n. 145 del 30.12.2018 art. 1 commi 682/683; Legge 17 luglio 2020 n. 77 art. 182 comma 2”;
- 4) della comunicazione di irricevibilità CIL prot. 2733 dell'01.03.2021 per riposizionamento cassette Impianto - XXXXXXXX con cui si dà atto che con Determinazione Area Tecnica e Territorio n. 28/2021 è stata disposta la declaratoria di cessazione della concessione n. 143/2007, per cui si archivia la presente e si invita a sgomberare l'area in questione.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio del Comune di Condofuri, della Regione Calabria e dell’Agenzia del Demanio;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 23 marzo 2022 la dott.ssa Agata Gabriella Caudullo e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con ricorso ritualmente proposto la ricorrente ha impugnato il provvedimento in epigrafe con cui il Comune di Condofuri ha dichiarato la *cessazione di ogni efficacia comunque connessa alla concessione demaniale n. 143/2007* ed ha

contestualmente ordinato lo sgombero, previa riduzione in pristino, dell'area.

Esponde la ricorrente:

- di essere titolare della concessione demaniale marittima n. 143/2007 rilasciata dalla Regione Calabria per il periodo dall'1 gennaio 2007 al 31 dicembre 2012 relativa all'occupazione di un'area demaniale marittima ubicata nel Comune di Condofuri allo scopo di mantenervi uno stabilimento balneare denominato "XXXXX" comprensivo di bar pizzeria, pista da ballo, giochi per bambini, ed area destinata a ristoro con area in ampliamento per chiosco di gelati;

- che la concessione è stata prorogata fino al 31 dicembre 2020 ai sensi dell'art. 34 *duodecies* del DL n. 170/2012 convertito in L. n. 221/2012 e, da ultimo, fino al 2033 ai sensi dell'art. 1 commi 682 e 683 della L. n. 145/2018.

Rappresenta che, tuttavia, con nota del 31 marzo 2021 il Comune le comunicava l'avvio del procedimento finalizzato all'annullamento in autotutela dell'estensione della durata della concessione demaniale fino al 31 dicembre 2033, ipotizzando un contrasto tra tale proroga ed i principi comunitari.

Rigettate le osservazioni presentate in data 9 aprile 2021 dalla ditta ricorrente, con provvedimento del 19 maggio 2021, il Comune disponeva l'annullamento del provvedimento con cui era stata autorizzata la proroga della concessione demaniale richiamando i *sopraggiunti orientamenti giurisprudenziali* che hanno sancito la necessità di individuare il concessionario mediante l'espletamento di procedure ad evidenza pubblica.

2. Parte ricorrente lamenta la illegittimità di tale provvedimento sotto i seguenti profili:

I. Violazione ed errata applicazione dell'art. 21-nonies della legge n. 241/90; eccesso di potere per violazione del principio di legittimo affidamento; motivazione carente ed errata; eccesso di potere per omessa ponderazione dei contrapposti interessi

Nessuno dei presupposti previsti dall'art. 21 *nonies* affinché possa disporsi l'annullamento in autotutela di un precedente provvedimento può ritenersi

sussistente.

Non sussisterebbe, invero, alcuna violazione di legge atteso che la proroga trovava il suo fondamento nell'art. 1, comi 682 e 683 della legge n. 145/2018 e non sono, altresì, nemmeno rappresentate le ragioni di interesse pubblico prevalenti.

L'amministrazione avrebbe, poi, violato palesemente il legittimo affidamento ingenerato nella proroga autorizzata in data 19 aprile 2019.

Sarebbe, peraltro, ampiamente decorso il termine di 18 mesi dalla adozione del provvedimento annullato in autotutela.

II. Violazione della determina dirigenziale n. 365002 del 22.10.2019 della Regione Calabria nonché della nota esplicativa 28.02.2019, per gli adempimenti in materia di concessioni demaniali marittime prot. n. 86233; eccesso di potere per violazione delle circolari prot. 57698 del 09 febbraio 2021 tutte della Sezione Urbanistica e Beni Culturali della Regione Calabria; difetto di attribuzione e/o carenza di potere; contraddittorietà.

La Regione Calabria avrebbe dettato precise indicazioni ai Comuni costieri in merito agli adempimenti amministrativi da adottare in applicazione della l. n. 145/2018, fra cui quello di procedere all'estensione dei titoli concessori. La circostanza per cui l'estensione sarebbe disposta *ex lege*, non lascerebbe margini di discrezionalità ai Comuni.

Dunque, l'amministrazione Comunale, annullando il provvedimento di proroga della concessione demaniale, avrebbe esercitato un potere improprio poiché in contrasto con la l. 145/2018.

III. Errata applicazione della Direttiva 2006/123/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio datata 12.12.2006 (c.d. Direttiva Servizi). Violazione ed errata applicazione della Direttiva Servizi in generale e, segnatamente dell'art. 12 – Violazione di legge art. 3 della L. 241/1990 – carenza e/o inesistenza della motivazione

Sarebbe, inoltre, errata l'affermazione secondo cui la legge n. 145/2018 deve essere

ritenuta in contrasto con la Direttiva 2006/123/CE.

La Direttiva, invero, non è immediatamente applicabile all'interno degli Stati membri, vincolandoli al risultato da raggiungere, ferma restando la loro competenza in merito alla forma ed ai mezzi (art. 288, co 3, TFUE).

L'ordinamento interno deve attuare i principi sanciti dalla Direttiva ma in caso in cui non vi provveda si apre una procedura di infrazione restando pur sempre esclusa la diretta applicabilità della Direttiva all'interno dello Stato.

La Direttiva Servizi non sarebbe, peraltro, nemmeno autoesecutiva.

L'Amministrazione non avrebbe potuto nemmeno disapplicare la legge nazionale rilevandone un preteso contrasto con la normativa europea spettando tale potere di disapplicazione al giudice.

L'art. 12 della Direttiva 2006/123 riguarderebbe, inoltre, solo il caso in cui il numero di autorizzazioni disponibili per una determinata attività sia limitato per via della scarsità delle risorse naturali o delle capacità tecniche utilizzabili. La Corte di Giustizia con la sentenza del 14 luglio 2016 ha chiarito che spetta al giudice nazionale verificare se tale requisito sia soddisfatto. Spetta, altresì, al giudice valutare la sussistenza di un interesse transfrontaliero certo.

Nel territorio del Comune di Condofuri non sussiste alcuno di tali presupposti.

Le risorse non sarebbero scarse e non sussisterebbe l'interesse transfrontaliero che si può ravvisare solo in caso di vicinanza geografica ad altro Stato dell'Unione Europea.

IV. Violazione dell'art. 182 del D.L. 34/2020; illegittimità sopravvenuta. Violazione degli artt. 97 e 102 della Cost.; sviamento. Violazione di legge, in particolare dell'art. 1, commi 675, 676, 677, 682 e 683, della legge n. 145/2018;

Il provvedimento impugnato sarebbe, altresì, in contrasto con quanto previsto dall'art. 182 c. 2 D.L. 34/2020, che dispone la proroga delle concessioni demaniali marittime ai fini del rilancio del settore turistico e del contenimento dei danni diretti e indiretti causati dall'emergenza epidemiologica da COVID-19. La violazione della normativa non troverebbe giustificazione nell'avvio, da parte della

Commissione UE nei confronti della Repubblica Italiana, di una procedura di infrazione avente ad oggetto l'automaticità delle proroghe delle concessioni demaniali marittime fino al 31.12.2033, in quanto la Commissione UE si sarebbe limitata ad inviare al Governo italiano una lettera di messa in mora contenente un invito a presentare chiarimenti e osservazioni.

V. Violazione del principio di tutela del legittimo affidamento; motivazione errata; eccesso di potere per omessa ponderazione dei contrapposti interessi; contraddittorietà.

Il provvedimento di annullamento della proroga violerebbe, infine, il principio del legittimo affidamento.

L'annullamento della proroga della concessione demaniale marittima inciderebbe, peraltro, sulle economie della ditta per gli ingenti investimenti effettuati e non ancora ammortizzati, nonché per i mutui e i finanziamenti richiesti nella consapevolezza dell'intervenuta proroga del titolo concessorio.

3. La Regione Calabria si è costituita in data 7 luglio 2021 eccependo il difetto di legittimazione passiva essendo estranea ai provvedimenti impugnati e chiedendo, pertanto, di essere estromessa dal giudizio

4. In data 11 agosto 2021 si è costituito il Comune di Condofuri contestando la fondatezza delle censure avversarie alla luce del prevalente orientamento giurisprudenziale eurocomunitario e nazionale secondo cui la disapplicazione delle norme che prevedono la proroga delle concessioni demaniali marittime costituirebbe atto dovuto.

5. Con ordinanza n. 184 del 16 luglio 2021, questo Tribunale ha accolto la domanda cautelare ritenendo che, nel contemperamento tra i contrapposti interessi, fosse allo stato prevalente l'interesse del ricorrente a mantenere la concessione, attesa la mancata indizione della procedura ad evidenza pubblica.

6. All'udienza pubblica del 23 marzo 2022, in vista della quale la parte ricorrente ha depositato una ulteriore memoria difensiva insistendo per l'accoglimento del

ricorso, la causa è stata trattenuta in decisione.

7. Ritiene preliminarmente il Collegio che sia fondata e da accogliere l'eccezione di difetto di legittimazione passiva sollevata dalla Regione Calabria, in quanto nessun atto oggetto di impugnazione nel presente giudizio è a questa imputabile.

8. Ciò premesso, il ricorso non è meritevole di positivo apprezzamento.

8.1. È infondato il primo motivo di ricorso con cui si contesta la violazione dell'art. 21 *nonies* della legge n. 241/1990.

Occorre, al riguardo, osservare che l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con le sentenze nn. 17 e 18 del 9 novembre 2021, ha qualificato il provvedimento amministrativo attuativo della proroga *ex lege* delle concessioni demaniali marittime come *“atto meramente ricognitivo di un effetto prodotto automaticamente dalla legge e quindi alla stessa direttamente riconducibile”*.

La formulazione letterale dell'art. 1, comma 682, della legge 30 dicembre 2018, n. 145, chiarisce l'Adunanza Plenaria, non lascia spazio a dubbi, perché la norma direttamente dispone che le concessioni demaniali già rilasciate *“vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge hanno una durata, con decorrenza dalla data di entrata in vigore della presente legge, di anni quindici”*.

La proroga del termine avviene, quindi, automaticamente, in via generalizzata ed *ex lege*, senza l'intermediazione di alcun potere amministrativo. Si tratta, in buona sostanza, di una legge-provvedimento che non dispone in via generale e astratta, ma, intervenendo su un numero delimitato di situazioni concrete, recepisce e “legifica”, prorogandone il termine, le concessioni demaniali già rilasciate. Ed invero, se una legge proroga la durata di un provvedimento amministrativo, quel contenuto continua ad essere vigente in forza e per effetto della legge e, quindi, assurge necessariamente a fonte regolatrice del rapporto rispetto al quale l'atto amministrativo che (eventualmente) intervenga ha natura meramente ricognitiva dell'effetto prodotto dalla norma legislativa di rango primario.

Ciò posto, il Supremo Consesso della Giustizia amministrativa ha ulteriormente precisato che *se la proroga è direttamente disposta per legge ma la relativa norma*

che la prevede non poteva e non può essere applicata perché in contrasto con il diritto dell'Unione, ne discende, allora, che l'effetto della proroga deve considerarsi tamquam non esset, come se non si fosse mai prodotto.

Applicando tali principi al caso di specie, deve affermarsi che l'annotazione posta in calce alla concessione demaniale n. 143/2007, che ne ha esteso la validità fino al 31 dicembre 2033, altro non è se non un mero atto ricognitivo attuativo della legge nazionale che, tuttavia, essendo in contrasto con i principi eurocomunitari di cui agli artt. 49 e 56 TFUE e all'art.12 della direttiva 2007/123/CE, deve essere disapplicata non solo dal giudice ma anche dalla pubblica amministrazione.

Tale ricostruzione ha un immediato riflesso anche sul provvedimento, come quello oggetto del presente giudizio, con cui il Comune è intervenuto in autotutela sulla proroga, disponendone l'annullamento.

L'amministrazione, infatti, in virtù della natura ricognitiva dell'atto con cui è stata disposta l'estensione della concessione demaniale fino al 31 dicembre 2033, non può esercitare alcun potere di annullamento in autotutela ai sensi dell'art. 21 *nonies* della legge n. 241/90.

“Il potere di autotutela quale potere di regolamentare una seconda (rectius “ulteriore”) volta, in aderenza al principio di buon andamento e continuità dell'azione amministrativa, il rapporto di diritto pubblico (e l'interesse pubblico ad esso sotteso) presuppone detto potere di regolamentazione che, come sopra evidenziato, è stato invece avvocato a sé dal legislatore. In altre parole, il provvedimento di secondo grado in cui si esprime l'autotutela non può avere ad oggetto una disciplina contenuta nella legge” (Ad. Plen. n. 17 del 9 novembre 2021).

Il venir meno degli effetti della proroga del titolo concessorio deriva, conseguentemente, non dall'esercizio dell'autotutela da parte della pubblica amministrazione, bensì dalla disapplicazione degli artt. 1, commi 682 e 683, l. n. 145/2018 e art. 182, comma 2, d.l. 19 n. 34/2020, incompatibili con la disciplina

comunitaria dettata dagli artt. 49 e 56 TFUE e dall'art.12 della Direttiva Servizi.

Il provvedimento espresso adottato dall'amministrazione, se pure impropriamente qualificato come provvedimento di annullamento in autotutela, è invero funzionale a rappresentare il verificarsi di un fatto (il venir meno della proroga) con un grado di certezza che consente alla collettività di fare affidamento su di esso al fine di rendere sollecito e affidabile il traffico economico e giuridico, che deriva appunto dal ruolo svolto dall'Amministrazione nell'ambito di una società fluida come quella contemporanea, nella quale anche molti rapporti tipicamente amministrativi sono regolati in assenza di un provvedimento espresso.

Ha chiarito sul punto l'Adunanza Plenaria che le medesime ragioni di certezza sottese all'adozione dell'atto ricognitivo della intervenuta proroga *ex lege* delle concessioni demaniali "depongono nel senso che l'Amministrazione provveda, comunque, a rendere pubblica l'inconsistenza oggettiva dell'atto ricognitivo eventualmente già adottato e di comunicarla al soggetto cui è stato rilasciato detto atto".

Non sussiste, pertanto, alcuna violazione dell'articolo 21 *nonies* della legge n.241/1990, al quale non può essere ricondotto il provvedimento oggetto del presente gravame che, come chiarito, non costituisce esercizio del potere di annullamento in autotutela ma mera presa d'atto della disapplicazione delle norme nazionali contrastanti con le norme eurocomunitarie che tale proroga avevano disposto.

8.2. È, altresì, infondato il secondo motivo di ricorso con cui si contesta una pretesa contraddittorietà del provvedimento impugnato con le disposizioni dettate dalla Regione Calabria con la determina dirigenziale e la nota esplicativa del 2019 nonché con le circolari del 9 febbraio 2021.

Si tratta, invero, di indicazioni che si limitano a richiamare le disposizioni contenute nella legge n. 145/2018 che, tuttavia, come chiarito non possono non essere disapplicate, anche dalla pubblica amministrazione, per contrasto con la normativa comunitaria.

8.3. Privo di pregio è altresì quanto dedotto dalla parte ricorrente in riferimento all'asserita insussistenza del carattere di auto-esecutività della Direttiva Servizi che, sostiene, non potrebbe prevalere sulla normativa nazionale valida ed efficace, non avendo potere derogatorio ed essendo posta in posizione di subordinazione rispetto alla Legge dello Stato.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha statuito al riguardo che "il livello di dettaglio che una direttiva deve possedere per potersi considerare *self-executing* dipende, invero, dal risultato che essa persegue e dal tipo di prescrizione che è necessaria per realizzare tale risultato. Da questo punto di vista, l'art. 12 della direttiva persegue l'obiettivo di aprire il mercato delle attività economiche il cui esercizio richiede l'utilizzo di risorse naturali scarse, sostituendo, ad un sistema in cui tali risorse vengono assegnate in maniera automatica e generalizzata a chi è già titolare di antiche concessioni, un regime di evidenza pubblica che assicuri la *par condicio* fra i soggetti potenzialmente interessati. Rispetto a tale obiettivo, la disposizione ha un livello di dettaglio sufficiente a determinare la non applicazione della disciplina nazionale che prevede la proroga *ex lege* fino al 2033 e ad imporre, di conseguenza, una gara rispettosa dei principi di trasparenza, pubblicità, imparzialità, non discriminazione, mutuo riconoscimento e proporzionalità".

Non ha pregio, pertanto, la diversa tesi richiamata dal ricorrente volta ad escludere la natura *self-executing* della direttiva 2006/123/CE.

8.4. Né è condivisibile il rilievo secondo cui la richiamata direttiva non sarebbe applicabile al caso di specie non sussistendo il requisito di "scarsità" della risorsa naturale, cui l'art. 12 subordina l'obbligo dell'espletamento di una procedura ad evidenza pubblica dal quale deriva la inammissibilità della proroga *tout court* delle concessioni demaniali.

Come chiarito dall'Adunanza Plenaria con le richiamate sentenze nn. 17 e 18 del 9 novembre 2021 "il concetto di scarsità va, invero, interpretato in termini relativi e non assoluti, tenendo conto non solo della 'quantità' del bene disponibile, ma anche

dei suoi aspetti qualitativi e, di conseguenza, della domanda che è in grado di generare da parte di altri potenziali concorrenti, oltre che dei fruitori finali del servizio che tramite esso viene immesso sul mercato. Va ancora considerata la concreta disponibilità di aree ulteriori rispetto a quelle attualmente già oggetto di concessione. È sulle aree potenzialmente ancora concedibili (oltre che su quelle già assentite), infatti, che si deve principalmente concentrare l'attenzione per verificare se l'attuale regime di proroga fino al 31 dicembre 2033 possa creare una barriera all'ingresso di nuovi operatori, in contrasto con gli obiettivi di liberalizzazione perseguiti dalla direttiva. La valutazione della scarsità della risorsa naturale, invero, dipende essenzialmente dall'esistenza di aree disponibili sufficienti a permettere lo svolgimento della prestazione di servizi anche ad operatori economici diversi da quelli attualmente 'protetti' dalla proroga *ex lege*.

La scarsità di aree demaniali marittime a disposizione di nuovi operatori economici deve essere, inoltre, correlata alla capacità attrattiva delle coste nazionali e all'elevatissimo livello della domanda in tutto il periodo estivo”.

Alla luce di tali considerazioni deve, pertanto, ritenersi che “nel settore delle concessioni demaniali con finalità turistico-ricreative, le risorse naturali a disposizione di nuovi potenziali operatori economici sono scarse, in alcuni casi addirittura inesistenti, perché è stato già raggiunto il – o si è molto vicini al – tetto massimo di aree suscettibile di essere date in concessione. Anche da questo punto di vista, quindi, sussistono i presupposti per applicare l'art. 12 della direttiva 2006/123”.

8.5. Non può, inoltre, essere messo in discussione il carattere transfrontaliero certo delle concessioni demaniali marittime la cui insussistenza comporterebbe una pretesa inapplicabilità dei principi di non discriminazione in base alla nazionalità e di parità di trattamento, sanciti dall'art. 49 TFUE.

Anche in merito a tale obiezione l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con le più volte richiamate sentenze nn. 17 e 18 del 2021, ha preso posizione, chiarendo che “l'interesse transfrontaliero certo consiste nella capacità di una commessa

pubblica o, più in generale, di un'opportunità di guadagno offerta dall'Amministrazione anche attraverso il rilascio di provvedimenti che non portano alla conclusione di un contratto di appalto o di concessione, di attrarre gli operatori economici di altri Stati membri. [...] Nel caso delle concessioni demaniali con finalità turistico-ricreative a venire in considerazione come strumento di guadagno offerto dalla p.a. non è il prezzo di una prestazione né il diritto di sfruttare economicamente un singolo servizio avente rilevanza economica. Al contrario degli appalti o delle concessioni di servizi, la p.a. mette a disposizione dei privati concessionari un complesso di beni demaniali che, valutati unitariamente e complessivamente, costituiscono uno dei patrimoni naturalistici (in termini di coste, laghi e fiumi e connesse aree marittime, lacuali o fluviali) più rinomati e attrattivi del mondo”.

È proprio l'eccezionale capacità attrattiva che da sempre esercita il patrimonio costiero nazionale, anche nei confronti di imprese di altri Stati membri, a farne oggetto di un interesse transfrontaliero certo che ne impone la sottoposizione alle regole della concorrenza e dell'evidenza pubblica.

Né, come pretende parte ricorrente, è sostenibile la tesi secondo la quale le coste del Comune di Condofuri non sarebbero munite di questa capacità economica attrattiva in quanto lontane geograficamente da qualsiasi altro Stato dell'Unione Europea.

Ed infatti, una simile parcellizzazione delle aree demaniali marittime ai fini della individuazione, solo per alcune di esse, di un interesse transfrontaliero certo, “oltre a snaturare l'indiscutibile unitarietà del settore, si porrebbe in contrasto [...] con le stesse previsioni legislative nazionali (che, quando hanno previsto le proroghe, lo hanno sempre fatto indistintamente e per tutti, non con riferimento alle singole concessioni all'esito di una valutazione caso per caso) e, soprattutto, darebbe luogo ad ingiustificabili ed apodittiche disparità di trattamento, consentendo solo per alcuni (e non per altri) la sopravvivenza del regime della proroga *ex lege*.”

8.6. Stabilito il carattere *self-executing* della direttiva 2006/123/UE deve essere, inoltre, disatteso, alla luce di un orientamento giurisprudenziale, nazionale e comunitario, ormai consolidato, anche l'ulteriore rilievo secondo cui la disapplicazione della legge con la stessa contrastante sia riservata al giudice e non anche all'amministrazione.

8.7. È, altresì, infondato il quarto motivo di ricorso afferente ad una pretesa violazione della normativa emergenziale prevista dall'art. 182, co. 2, d.l. 34/2020 secondo la quale *per le necessità di rilancio del settore turistico e al fine di contenere i danni, diretti e indiretti, causati dall'emergenza epidemiologica da COVID-19, le amministrazioni competenti non possono avviare o proseguire, a carico dei concessionari che intendono proseguire la propria attività mediante l'uso di beni del demanio marittimo, lacuale e fluviale, i procedimenti amministrativi per la devoluzione delle opere non amovibili, di cui all'articolo 49 del codice della navigazione, per il rilascio o per l'assegnazione, con procedure di evidenza pubblica, delle aree oggetto di concessione alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.*

Non vi è ragione, invero, di escludere che questa disposizione presenti gli stessi profili di incompatibilità comunitaria evidenziati in relazione alla legge n. 145/2018 non apparendo essa concretamente funzionale al "contenimento delle conseguenze economiche prodotte dall'emergenza epidemiologica" (v. Adunanza Plenaria, sentenza nn.17 e 18 del 2021).

8.8. La doverosa disapplicazione delle disposizioni di legge che hanno previsto la proroga automatica delle concessioni demaniali marittime non si pone, infine, nemmeno in contrasto con il principio dell'affidamento pretesamente ingenerato negli attuali concessionari atteso che già da tempo la giurisprudenza ha affermato che per le concessioni demaniali la sottoposizione ai principi della concorrenza e dell'evidenza pubblica trova il suo presupposto sufficiente nella circostanza che con la concessione del bene pubblico si fornisca un'occasione di guadagno a soggetti operanti sul mercato, tale da imporre una procedura competitiva ispirata ai suddetti

principi di trasparenza e non discriminazione (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 25 gennaio 2005, n. 168, Id., sez. V, 31 maggio 2007, n. 2825) e che la prima procedura di infrazione risale al 2008 (procedura di infrazione n. 2008/4908).

9. In ragione di quanto dedotto, il ricorso è infondato e deve essere rigettato.

In linea con i principi statuiti dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato con le più volte richiamate sentenze n. 17 e n. 18 del 9 novembre 2021, secondo cui occorre "evitare il significativo impatto socio-economico che deriverebbe da una decadenza immediata e generalizzata di tutte le concessioni in essere, di tener conto dei tempi tecnici perché le amministrazioni predispongano le procedure di gara richieste e, altresì, nell'auspicio che il legislatore intervenga a riordinare la materia in conformità ai principi di derivazione europea", deve essere, tuttavia, precisato, che la concessione demaniale per finalità turistico-ricreative n. 143/2007 di cui è titolare la ricorrente, al ricorrere dei presupposti, potrà essere ritenuta efficace sino al 31 dicembre 2023, fermo restando che, oltre tale data, anche in assenza di una disciplina legislativa, essa cesserà di produrre effetti, nonostante qualsiasi eventuale ulteriore proroga legislativa che dovesse nel frattempo intervenire, la quale andrebbe considerata senza effetto perché in contrasto con le norme dell'ordinamento dell'U.E.

10. La complessità delle questioni trattate giustifica l'integrale compensazione tra le parti delle spese di lite.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Calabria Sezione Staccata di Reggio Calabria definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, previa estromissione dal giudizio della Regione Calabria, lo rigetta.

Spese compensate.

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

Così deciso in Reggio Calabria nella camera di consiglio del giorno 23 marzo 2022 con l'intervento dei magistrati:

Caterina Criscenti, Presidente

Agata Gabriella Caudullo, Primo Referendario, Estensore

Antonino Scianna, Primo Referendario

L'ESTENSORE

Agata Gabriella Caudullo

IL PRESIDENTE

Caterina Criscenti

IL SEGRETARIO