



REPUBBLICA ITALIANA

N. 2932/07

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

Reg.Dec.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezione Sesta) ha pronunciato la seguente

N. 5644 Reg.Ric.

ANNO 2002

DECISIONE

sul ricorso in appello n. 5644/2002, proposto dal Comune di Monte Argentario, nella persona del Sindaco in carica, rappresentato e difeso dagli avv.ti Porf. Andrea Guarino, Prof. Giuseppe Stancanelli ed Umberto Gulina, ed elettivamente domiciliato presso lo studio del primo, in Roma, Piazza Borghese, n. 3;

contro

il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del Ministro in carica, e la Capitaneria di Porto di Livorno, in persona del Comandante in carica, rappresentati e difesi ex lege dall'Avvocatura Generale dello Stato presso i cui uffici in Roma, via dei Portoghesi n. 12, sono per legge domiciliati;

e

il Genio Civile Opere Marittime di Roma, in persona del legale rappresentante pro tempore, non costituito;

e

la Regione Toscana, in persona del Presidente della Giunta Regionale, non costituitasi nel giudizio di appello;

e

la S.p.A. Porto Turistico Domiziano, in persona del legale rappresentate in carica, rappresentata e difesa dagli avv.ti Giancarlo Baschieri Salvadori, Prof. Giuseppe Morbidelli ed Umberto Righi, ed elettivamente domiciliata presso lo studio degli ultimi due in Roma, Via G. Carducci, 4;

per l'annullamento

della sentenza del Tribunale Amministrativo per la Toscana, sez. I, n. 710 del 9 aprile 2002, resa *inter partes*;

Visto il ricorso con i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio dell'Avvocatura dello Stato e della Società Porto Turistico Domiziano s.p.a.;

Visto il ricorso incidentale proposto dalla Società Porto Turistico Domiziano s.p.a.;

Viste le memorie presentate dalle parti a sostegno delle loro rispettive ragioni;

Visti gli atti tutti della causa;

Relatore alla udienza pubblica del 3 aprile 2007 il Consigliere Roberto Giovagnoli, ed uditi altresì l'avv. Martelli per delega dell'avv. Guarino, l'avv. dello Stato Quattrone e l'avv. Manzi per delega dell'avv. Righi;

Ritenuto e considerato in fatto e in diritto quanto segue:

FATTO E DIRITTO

1. Con sentenza n. 710/2002, il T.A.R. per la Toscana, Sezione Prima, previa riunione di 7 ricorsi (n. 2210, 3560 e 4469 del 1995, n. 2750 e 4115 del 1996, n. 807 e n. 1074 del 2001), ha respinto i primi due - proposti dal Comune di Monte Argentario - dichiarando inammissibili i ricorsi incidentali della parte controinteressata; ha dichiarato inammissibile il

terzo ed ha accolto gli ultimi quattro - proposti dalla società Porto Turistico Domiziano - disponendo infine la condanna alle spese a carico solidale del Comune di Monte Argentario e della Regione Toscana in favore della controinteressata società Porto Turistico Domiziano.

Gli atti oggetto delle originarie impugnazioni, poi riunite, erano i seguenti:

- ric. n. 2210/95 (proposto dal Comune di Monte Argentario) contro il decreto di comparazione del 20.04.95 del Capo del Compartimento Marittimo di Livorno recante l'assenso alla società Porto Turistico Domiziano di concessione demaniale marittima;

- ric. n. 3560/95 (proposto dal Comune di Monte Argentario) contro la licenza di occupazione dello specchio acqua per la realizzazione dell'approdo turistico, rilasciata dalla Capitaneria di Porto di Livorno in favore della società Porto Turistico Domiziano in data 16.09.1995;

- ric. n. 4469/95 con il quale la società Porto Turistico Domiziano ha impugnato la deliberazione della Giunta Regionale Toscana n. 3854 del 24.07.95 di approvazione della variante parziale al P.R.G. di Monte Argentario;

- ric. n. 2750/96, con il quale la stessa società Porto Turistico Domiziano ha impugnato l'ordinanza del Sindaco di Monte Argentario di sospensione dei lavori di installazione dei pontili galleggianti;

- ric. n. 4115/96, con il quale la società Porto Turistico Domiziano ha impugnato il provvedimento n. 3154/96 con il quale il Sindaco del Comune di Monte Argentario ha negato il rilascio della concessione edilizia;

- ric. n. 807/01, con il quale la società Porto Turistico Domiziano ha impugnato il provvedimento dirigenziale n. 5852/01 del Dirigente del III Settore Edilizia Privata del Comune di Monte Argentario, con il quale è stata respinta la domanda di concessione edilizia

in sanatoria;

- ric. n. 1074/01, con il quale la società Porto Turistico Domiziano ha impugnato il provvedimento dirigenziale n. 8583/01 del Dirigente del III Settore Edilizia Privata del Comune di Monte Argentario, con il quale è stata respinta l'istanza di concessione edilizia per l'ampliamento ei pontili galleggianti.

2. Contro la sentenza del T.a.r. Toscana ha proposto appello il Comune di Monte Argentario formulando i seguenti motivi di gravame:

a) Violazione dell'art. 37 del codice della navigazione. Eccesso di potere per omessa valutazione di circostanze rilevanti. Difetto di motivazione e di istruttoria. Errore nei presupposti.

b) Falsa applicazione della variante urbanistica approvata con delibera della Giunta Regionale n. 3854 del 24.7.1995.

c) Falsa applicazione della normativa urbanistica.

3. Si è costituita in giudizio la società Porto Turistico Domiziano s.p.a., che ha chiesto il rigetto dell'appello e ha riproposto, nelle forme dell'appello incidentale, i ricorsi incidentali già proposti in primo grado e dichiarati inammissibili dal T.a.r. a seguito del rigetto del ricorso principale.

Si è costituita, altresì, in giudizio l'Avvocatura Generale dello Stato, per il Ministero dei Trasporti e la Capitaneria di Porto di Livorno, insistendo per il rigetto dell'appello.

4. All'udienza del 3 aprile 2007, su richiesta delle parti, la causa è stata trattenuta in decisione.

5. L'appello è infondato.

6. Con il primo motivo di gravame, il Comune di Monte Argentario sostiene

l'illegittimità dell'assentimento e poi del rilascio alla società Porto Turistico Domiziano della concessione demaniale dello specchio acqueo ricompreso nel Porto di S. Stefano (tra il molo Garibaldi e il pontile del Valle).

6.1. Giova rilevare preliminarmente che la Capitaneria di Porto di Livorno, nell'effettuare la valutazione comparativa tra l'istanza di concessione demaniale presentata dal Comune di Monte Argentario e quella presentata dalla società Porto Turistico Domiziano, ha preferito quest'ultima sulla base di due elementi, i quali emergono chiaramente dalla lettura del provvedimento della Capitaneria di Porto del 20.4.1995.

L'Autorità portuale, in particolare, ha ritenuto:

- che la società di Porto Domiziano offrisse *“maggiori garanzie di proficua utilizzazione della concessione. Ciò in quanto il Comune si propone richiedente di concessione demaniale con il dichiarato intento di procedere a sub-concessione ad una società per azioni in cui lo stesso Ente pubblico dovrà sottoscrivere il 51% del capitale sociale [...] dimostrando in tal modo di non avere sufficiente capacità economica sia per la realizzazione del progetto presentato che per la gestione [...]”*;

- *“che la società Porto Domiziano si propone di collocare strutture precarie, similmente al Comune di Monte Argentario, ma con dichiarata provvisorietà, nelle more della predisposizione degli strumenti urbanistici finalizzati alla realizzazione dell'approdo turistico, sicché risultano di immediata collocazione. Mentre il Comune si propone di organizzare un approdo turistico la cui concreta realizzazione è gravata e vincolata dalla prodromica possibilità di realizzare e rispettare i parametri urbanistici connessi, sì da risultare subordinata alla realizzazione globale dell'approdo turistico, non soddisfacendo in tempi brevi e con caratteristiche di provvisorietà l'interesse pubblico attuale della*

razionalizzazione degli ormeggi in questione”.

6.2. Il Comune di Monte Argentario contesta tale provvedimento (impugnando la sentenza del T.a.r. che l’ha ritenuto legittimo), sostenendo che i due motivi appena riassunti (su cui si è fondata la decisione della Capitaneria) non corrispondano alla realtà dei fatti.

In primo luogo, l’appellante sostiene che anche la proposta presentata dal Comune prevedeva un intervento immediato (l’unica differenza tra i due progetti sarebbe costituita dal fatto che, mentre la società Porto Domiziano dichiarava la provvisorietà delle strutture da collocare, il Comune aveva inquadrato le stesse in un’ampia prospettiva costituita dall’organizzazione di un vero e proprio approdo turistico, senza nulla togliere, però, alla immediatezza dell’intervento);

6.3. Secondo il Comune, inoltre, non corrisponderebbe al vero l’affermazione secondo cui la società Porto Domiziano offrisse maggiori garanzie di proficua utilizzazione del bene. Ciò perché, a differenza di quanto ritenuto nel provvedimento impugnato:

- il capitale della Porto Domiziano non era di 400 milioni di lire, ma solo di 63 milioni di vecchie lire (né può assumere rilievo, per rimediare a tale erronea rappresentazione della realtà, la circostanza, valorizzata invece dal T.a.r., che il capitale sociale poteva comunque essere aumentato);

- il rapporto esistente tra il Comune di Monte Argentario e la costituenda società cui affidare la gestione del porto non era (come erroneamente avrebbe ritenuto la Capitaneria) di subconcessione, ma, al contrario, tale rapporto avrebbe dovuto essere ricondotto all’allora vigente art. 22, lett. e) legge n. 142/1990, venendo in considerazione una società mista deputata alla gestione di un servizio pubblico locale. Tale società – sostiene ancora l’appellante nella memoria difensiva depositata il 23.3.2007 – non rappresenterebbe un

soggetto terzo rispetto al Comune, ma *“uno degli strumenti che la legge prevede per la gestione del servizio mediante un organismo di tipo pubblicistico”*. Titolare della concessione rimarrebbe, però, sempre il Comune, il quale si sarebbe avvalso della società mista solo per gestire il servizio.

7. Il motivo è infondato.

Il Collegio ritiene, infatti, che le ragioni alla luce delle quali la Capitaneria di Porto ha accordato preferenza alla proposta presentata dalla Società Porto Domiziano, non solo sussistono realmente, ma sono anche illustrate nel provvedimento impugnato in maniera adeguata, coerente e razionale.

7.1. Per quanto riguarda le maggiori garanzie di proficua utilizzazione economica della concessione, la Capitaneria ha attribuito rilevanza decisiva alla circostanza che il Comune di Monte Argentario si proponeva di gestire il bene demaniale non direttamente, ma attraverso una costituenda società per azioni, partecipata dal Comune per una percentuale del capitale sociale non inferiore al 51%.

Alla luce di tale intenzione del Comune, la Capitaneria ha ritenuto che la società Porto Domiziano, che invece proponeva di gestire direttamente il bene demaniale, offrisse maggiori garanzie di proficua utilizzazione economica del bene medesimo.

Si tratta di una valutazione che si sottrae alle censure sollevate dall'appellante: il fatto che il Comune proponesse di gestire il bene demaniale non direttamente, ma attraverso una società mista non ancora costituita, è certamente un elemento in grado di condizionare in senso negativo la valutazione spettante alla P.A. circa la proficua utilizzazione economica del bene che deve essere affidato in concessione.

Ed invero – anche a prescindere dalle censure sollevate con l'appello incidentale dalla

controinteressata Porto Turistico Domiziano (secondo la quale, l'istanza del Comune, per il solo fatto di prevedere la gestione da parte di un soggetto terzo, non avrebbe dovuto neanche essere ammessa a comparazione) – la circostanza che al momento della comparazione delle domande, la società mista (cioè il soggetto che in concreto avrebbe gestito il bene demaniale) non fosse ancora nemmeno costituita, era tale da stendere sul progetto del Comune un pesante velo di incertezza.

Tale incertezza (si pensi che l'Amministrazione concedente non poteva neanche conoscere, al momento della valutazione comparativa, quali sarebbero stati i soci privati che il Comune avrebbe chiamato a partecipare alla gestione del servizio) già di per sé giustifica la scelta dell'Autorità portuale che ha ritenuto il progetto del Comune di Monte Argentario meno allettante, dal punto di vista della proficua utilizzazione economica ed aziendale del bene, rispetto a quello concorrente della società Porto Turistico Domiziano.

7.2. Né hanno pregio, sotto tale profilo, le considerazioni dell'appellante in merito alla pretesa identità tra il Comune e la costituenda società mista. Non vi è dubbio, infatti, che ai sensi dell'art. 22 legge n. 142/1990, ed oggi dell'art. 113 T.U.E.L., la società mista deputata a gestire i servizi pubblici locali è un soggetto formalmente e sostanzialmente distinto rispetto all'ente locale. Il rapporto è di terzietà non di immedesimazione.

Indicazioni univoche in tal senso derivano proprio dal diritto comunitario e dalla giurisprudenza della Corte di Giustizia. Alla stregua dei principi espressi dalla giurisprudenza comunitaria, deve ritenersi che un rapporto di immedesimazione tra l'ente e la società chiamata a gestire il servizio pubblico possa riscontrarsi solo laddove concorrano i seguenti due elementi: *a)* l'amministrazione deve esercitare sul soggetto affidatario un "controllo analogo" a quello esercitato sui propri servizi; *b)* il soggetto affidatario deve svolgere la

maggior parte della propria attività in favore dell'ente pubblico di appartenenza.

In ragione del "controllo analogo" e della "destinazione prevalente dell'attività", l'ente (c.d. *in house*) non può ritenersi terzo rispetto all'amministrazione controllante ma deve considerarsi come uno dei servizi propri dell'amministrazione stessa (principi affermati dalla Corte di giustizia a partire dalla sentenza *Teckal* del 18 novembre 1999, C-107/98).

La Corte di Giustizia ha tuttavia escluso che possa sussistere il controllo analogo in presenza di una compagine societaria composta anche da capitale privato (Corte di giustizia, 11 gennaio 2005, C-26/03, *Stadt Halle*; 11 maggio 2006, C-340/04).

Secondo la Corte di Giustizia, inoltre, la partecipazione pubblica totalitaria è elemento necessario, ma non sufficiente, per integrare il requisito del controllo analogo.

I giudici comunitari hanno ritenuto necessari maggiori strumenti di controllo da parte dell'ente pubblico rispetto a quelli previsti dal diritto civile:

- il consiglio di amministrazione della s.p.a. *in house* non deve avere rilevanti poteri gestionali e l'ente pubblico deve poter esercitare maggiori poteri rispetto a quelli che il diritto societario riconosce alla maggioranza sociale;

- l'impresa non deve aver «acquisito una vocazione commerciale che rende precario il controllo» dell'ente pubblico e che può risultare, tra l'altro, dall'ampliamento dell'oggetto sociale; dall'apertura obbligatoria della società ad altri capitali; dall'espansione territoriale dell'attività della società a tutto il territorio nazionale e all'estero (Corte di giustizia, 13 ottobre 2005, C-458/03, *Parking Brixen*; 10 novembre 2005, C-29/04, *Mödling*; anche Cons. Stato, V, 30 agosto 2006 n. 5072, ha escluso il controllo analogo in presenza della semplice previsione nello statuto della cedibilità delle quote a privati);

- le decisioni più importanti devono essere sottoposte al vaglio preventivo dell'ente affidante (in questo senso, anche Cons. Stato, V, 8 gennaio 2007 n. 5).

E' evidente, allora, che, nel caso di specie, la società che il Comune di Monte Argentario si proponeva di costituire non poteva certo essere ricondotta a quel fenomeno di immedesimazione che ricorre solo in presenza dei requisiti dell'*in house*: da un lato, infatti, lo statuto prevedeva una consistente apertura all'ingresso di soci privati (sino al 49% del capitale); dall'altro, non risultavano predisposti strumenti di controllo da parte dell'ente pubblico ulteriori rispetto a quelli previsti dal diritto commerciale.

Esclusi i presupposti dell'*in house*, e quindi, esclusa la sussistenza di un rapporto di immedesimazione tra l'ente e la società, diventava anche problematico giustificare, sempre alla luce dei principi di diritto comunitario, l'affidamento diretto (che il Comune intendeva porre in essere) della gestione del bene demaniale alla costituenda società mista.

Tutti questi elementi erano certamente tali da incidere negativamente, come la Capitaneria ha correttamente rilevato nel provvedimento impugnato, sul progetto presentato dal Comune, giustificando così la preferenza accordata al progetto concorrente, ritenuto in grado di offrire maggiori garanzie di proficua utilizzazione economica.

7.3. Né si può ritenere che tali considerazioni rappresentino una forma di integrazione giudiziale della motivazione contenuta nel provvedimento impugnato. Nel provvedimento, la Capitaneria afferma chiaramente che il progetto presentato dal Comune offre minori garanzie di proficua utilizzazione economia perché prevede l'affidamento ad un società mista partecipata solo per il 51% dal Comune.

Gli elementi motivazionali rilevanti sono dunque tutti contenuti nella motivazione dell'atto impugnato. L'individuazione delle ragioni giuridiche che rendono tale motivazione

legittima appartengono, in base al principio *iura novit curia*, al Giudice amministrativo, senza che ciò rappresenti una integrazione della motivazione già compiutamente formulata dall'Amministrazione.

7.4. Non ha rilievo, infine, il fatto che il provvedimento faccia riferimento ad un capitale sociale dichiarato della società Porto Domiziano di 400 milioni di vecchie lire. Si tratta, infatti, di un dato non decisivo nell'economia complessiva della comparazione, in quanto tale dato, anche a ritenerlo non esatto, nulla toglie alla valutazione negativa espressa, in punto di garanzie di proficua utilizzazione economica, al progetto presentato dal Comune di Monte Argentario.

7.5. Parimenti infondate sono le censure rivolte all'altro profilo motivazionale su cui si fonda la preferenza accordata alla Porto Domiziano: la capacità del progetto presentato da quest'ultimo di soddisfare in tempi brevi e con caratteristiche di provvisorietà l'interesse pubblico attuale della razionalizzazione degli ormeggi in questione.

Premesso che si tratta un aspetto che attiene alla valutazione dell'interesse pubblico da soddisfare e, quindi, al merito dell'azione amministrativa, rispetto al quale il sindacato giurisdizionale può esercitarsi solo attraverso le c.d. figure sintomatiche dell'eccesso di potere, va rilevato come, nel caso di specie, gli indici di sviamento denunciati dal Comune appellante non sussistono.

Emerge, infatti, dagli atti che il progetto della Porto Domiziano si presentava di realizzazione più pronta e più semplice (installazione di pontili galleggianti precari e rimovibili) di quello presentato dal Comune, il quale si proponeva la realizzazione di una struttura più complessa, implicante la necessità di lavori importanti nello specchio acqueo,

con posa in opera di strutture che, da un lato, avrebbero richiesto tempi più lunghi di realizzazione e, dall'altro, avrebbero modificato sensibilmente lo stato dei luoghi.

Poiché l'Amministrazione ha ritenuto conforme all'interesse pubblico la realizzazione di interventi provvisori (tali da risolvere i problemi dell'ormeggio senza incidere sui successivi assetti) e di pronta realizzazione, si giustifica la preferenza accordata al progetto Porto Domiziano, ritenuto più adeguato rispetto alle esigenze di rapidità e provvisorietà.

Né rileva in senso contrario, quale indice di contraddizione e quindi di sviamento, il fatto che nel provvedimento si dà atto che anche il Comune si proponesse di realizzare strutture precarie. La Capitaneria spiega diffusamente, infatti, che l'intervento del Comune richieda tempi di realizzazione più lunghi e, soprattutto, sia volto ad una più profonda trasformazione dello stato dei luoghi.

Anche sotto questo profilo, quindi, il primo motivo di appello è infondato.

8. Con il secondo motivo di appello, il Comune di Monte Argentario lamenta la violazione della variante urbanistica al P.R.G. approvata con delibera della Regione Toscana n. 3854 del 24 luglio 1995.

Secondo l'appellante il ragionamento svolto sul punto dal T.a.r. Toscana (che ha ritenuto la variante al P.R.G. inapplicabile alla fattispecie in esame) sarebbe viziato perché non tiene conto del fatto che, in virtù del principio di leale collaborazione, il Piano Regolatore Portuale non può porsi in contrasto con il Piano Regolatore Generale e viceversa.

8.1. Anche tale motivo è infondato.

Come questo Consiglio di Stato ha già avuto modo di rilevare (Consiglio Stato, sez. IV, 24 marzo 2006, n. 1538), le aree portuali sono assoggettate al regime demaniale ai sensi dell'art. 28, comma I, lettera a), del codice della Navigazione.

L'articolo 30 del codice della navigazione prevede che spetta alla amministrazione della Marina Mercantile regolare l'uso di tali beni con possibilità di delega della potestà ad altri enti, tra cui l'Autorità Portuale.

La legge n. 84/1994, come modificata dalla legge n. 647/1996, all'art. 5, comma 3, prevede che nei porti di cui al comma 1 nei quali è istituita l'Autorità Portuale, il Piano Regolatore è adottato dal Comitato Portuale previa intesa con il comune o i comuni interessati.

Ai sensi dell'art. 27 L. 84/1994 i piani regolatori portuali vigenti alla data di entrata in vigore della presente legge conservano efficacia fino al loro aggiornamento.

Essendo, lo strumento pianificatore dell'ambito portuale, il Piano Regolatore Portuale, da aggiornarsi ai sensi dell'art. 27 L. 84/1994, l'Autorità alla quale è attribuito il potere pianificatorio nell'area pertinente al Demanio Marittimo Portuale e alla quale è affidata la competenza dell'aggiornamento del Piano Regolatore Portuale è l'Autorità Portuale.

Pertanto, il piano portuale determina, nell'ambito portuale, l'assetto viario, la sistemazione degli edifici, la distribuzione degli impianti. Oggetto del piano non sono solo i beni demaniali, ma tutti i beni che insistono nell'area portuale, e che possono appartenere anche a privati (art. 5, comma 1).

Esso è di competenza della Autorità Portuale, salva l'intesa con il comune o i comuni interessati.

Il piano regolatore portuale si colloca nel novero dei piani speciali di competenza di quegli enti pubblici, diversi da Regione e Comune, ai quali leggi statali o regionali attribuiscono specifiche funzioni di pianificazione territoriale (art. 3, comma 2, L.R. 19/11/1991, n. 52).

Esso costituisce lo strumento pianificatorio nell'ambito portuale, avente natura esclusivamente tecnica e finalizzato allo svolgimento delle attività portuali.

Dal punto di vista urbanistico, la legge regionale della Toscana (l.r. 68/1997) prevede, all'articolo 9, che per i porti e approdi turistici il Comune predisponesse un piano regolatore, previa intesa con l'Autorità marittima.

La regola per definire i rapporti tra piano regolatore generale e piano portuale è, pertanto, quella della intesa.

Ciò significa che l'adozione e le modifiche sia dei piani comunali sia dei piani speciali - come quello portuale - non sono possibili senza una previa intesa con le altre autorità coinvolte, costituendo l'intesa lo strumento previsto dall'ordinamento in uno spirito di collaborazione tra enti pubblici, mirante a dirimere i contrasti e a trovare accordi.

Nella specie, il Comune, ha agito adottando lo strumento della variante, compiendo determinate scelte urbanistiche precise su una zona soggetta a piano speciale, senza alcuna previa intesa con l'autorità preposta.

Ne discende che, come ritenuto dal Giudice di primo grado, in assenza dell'intesa, la variante al P.R.G. approvata dalla Regione con delibera n. 3854/1995 non può essere applicata nell'area demaniale oggetto del presente giudizio, né interferire con la gestione della stessa. Ciò implica che la Capitaneria di Porto non era tenuta, nel rilascio della concessione demaniale alla società Porto Domiziano, alla osservanza della delibera regionale medesima.

9. Con il terzo motivo di appello si contesta la sentenza di primo grado nella parte in cui ha accolto i ricorsi proposti dalla società Porto Domiziano avverso: la sospensione dei lavori di installazione dei pontili provvisori, il diniego di rilascio di concessione edilizia cautelativamente richiesta, il diniego di concessione edilizia in sanatoria cautelativamente

richiesta, il diniego di nuova concessione edilizia per l'ampliamento dei pontili galleggianti nello stesso specchio d'acqua oggetto della concessione demaniale.

9.1. Anche tale motivo è infondato.

I provvedimenti impugnati si fondano, infatti, essenzialmente sul contrasto con la delibera regionale n. 3854/1995 che approva la variante al P.R.G. delle opere che la società Porto Turistico Domiziano deve realizzare in attuazione del progetto assentito.

Risulta, quindi, corretta la decisione del T.a.r. che, ritenuta la non applicabilità della delibera regionale all'area demaniale in oggetto, ha di conseguenza considerato carenti, sul piano motivazionale, i provvedimenti emanati dal Comune, e li ha quindi annullati.

9.2. L'ordine di sospensione dei lavori (dalla cui motivazione secondo l'appellante dovrebbe ricavarsi anche quella dei provvedimenti successivi stante l'unitarietà della vicenda che ha portato all'emanazione dei quattro provvedimenti impugnati) si fonda anche sulla considerazione che l'installazione dei pontili sarebbe di ostacolo nelle acque portuali per le imbarcazioni e arrecherebbe un turbamento dell'attuale assetto dei servizi a terra riguardanti la viabilità, i servizi igienici e sanitari, i parcheggi e l'approvvigionamento idrico dei natanti.

Come già rilevato dal Giudice di primo grado, anche il riferimento a tale circostanza è inidoneo a sorreggere il provvedimento impugnato: si tratta, infatti, di valutazioni che il Comune sovrappone a quella di pertinenza dell'Autorità statale e già svolte dalla medesima Autorità, con esito ben diverso, al momento del rilascio della concessione demaniale.

10. Alla luce delle considerazioni che precedono, l'appello principale deve essere rigettato.

11. Il rigetto dell'appello principale rende inammissibile, per difetto di interesse, l'appello incidentale proposto dalla Porto Turistico Domiziano s.p.a.

12. Sussistono, data la complessità della vicenda, giusti motivi per disporre la compensazione delle spese del giudizio di appello.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Sesta, definitivamente pronunciando, respinge l'appello principale e dichiara inammissibile l'appello incidentale.

Spese del grado compensate.

Ordina che la presente decisione sia eseguita dall'Autorità amministrativa.

Così deciso in Roma, il 3 aprile 2007 dal Consiglio di Stato in sede giurisdizionale - Sez.VI - nella Camera di Consiglio, con l'intervento dei Signori:

Claudio VARRONE	Presidente
Carmine VOLPE	Consigliere
Luciano BARRA CARACCILOLO	Consigliere
Lanfranco BALUCANI	Consigliere
Roberto GIOVAGNOLI	Consigliere Est.

Presidente

f.to Claudio Varrone

Consigliere
f.to Roberto Giovagnoli

Segretario
f.to Glauco Simonini

DEPOSITATA IN SEGRETERIA

il.....
(Art. 55, L.27/4/1982, n.186)
Il Direttore della Sezione

f.to Maria Rita Oliva

CONSIGLIO DI STATO
In Sede Giurisdizionale (Sezione Sesta)

Addi.....copia conforme alla presente è stata trasmessa
al Ministero.....
a norma dell'art. 87 del Regolamento di Procedura 17 agosto 1907 n.642

Il Direttore della Segreteria