

Publicato il 15/10/2019

**N. 07006/2019REG.PROV.COLL.
N. 06324/2014 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 Consiglio di Stato

in sede giurisdizionale (Sezione Quarta)

ha pronunciato la presente

SENTENZA

Sul ricorso numero di registro generale 6324 del 2014, proposto dalla s.p.a. Snav, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dall'avvocato Ernesto Stajano, con domicilio eletto presso il suo studio in Roma, via Sardegna, n. 14.

contro

La Capitaneria di Porto di Civitavecchia, in persona del Capitano *pro tempore*, e l'Autorità Portuale di Civitavecchia, in persona del Comandante *pro tempore*, rappresentati e difesi dall'Avvocatura generale dello Stato, e domiciliati *ex lege* in Roma, via dei Portoghesi, n. 12.

Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in

persona del Ministro *pro tempore*, non costituito in giudizio.
Il Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di Porto - Guardia Costiera, in persona del Comandante generale *pro tempore*, non costituito in giudizio.

nei confronti

La s.p.a. Rimorchiatori Laziali, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentato e difeso dagli avvocati Gaudenzio Pierantozzi ed Enrico Pierantozzi, con domicilio eletto presso lo studio dell'avvocato Gaudenzio Pierantozzi in Roma, via degli Scipioni, n. 284.

per la riforma della sentenza del Tribunale

Amministrativo Regionale per il Lazio (Sezione Terza) n. 641/2014, resa tra le parti, concernente l'impugnazione del diniego di revoca del divieto (o di deroga al divieto) dell'utilizzo dei propulsori delle navi, per il disormeggio delle stesse dalle banchine del porto di Civitavecchia - condanna al risarcimento del danno.

Visti il ricorso in appello e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Capitaneria di Porto di Civitavecchia e dell'Autorità Portuale di Civitavecchia, nonché della società Rimorchiatori Laziali;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 4 luglio 2019 il

consigliere Daniela Di Carlo e uditi per le parti gli avvocati Ernesto Stajano ed Enrico Pierantozzi e l'avvocato dello Stato Anna Collabolletta;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1. Con il ricorso numero di registro generale 5927 del 2010 (proposto davanti al Tar del Lazio), la società Snav ha impugnato i dinieghi emanati dalla Capitaneria di Porto di Civitavecchia, sulle sue istanze volte ad ottenere, in alternativa, la revoca del divieto o la deroga al divieto di automanovrare le proprie navi mediante l'uso dei propulsori, nell'esecuzione delle operazioni di disormeggio delle navi medesime, dalle banchine del porto di Civitavecchia.

La ricorrente ha impugnato, altresì, tutti gli atti presupposti e connessi a quelli impugnati ed ha chiesto anche la condanna al risarcimento del danno patito, identificandolo:

a) nelle somme (a suo dire, indebitamente) corrisposte all'odierna controinteressata Rimorchiatori Laziali s.p.a., società concessionaria del servizio di rimorchio delle navi nel Porto di Civitavecchia, nel periodo che va dal 2006 (anno in cui l'interessata ha iniziato a svolgere l'attività

presso lo scalo di Civitavecchia) al settembre 2010 (anno in cui la stessa ha abbandonato lo scalo), oltre interessi;

b) nell'ulteriore pregiudizio economico causato alla posizione commerciale della Snav, a causa dell'asserita, indebita corresponsione dei suddetti importi.

1.1. La s.p.a. Snav è un vettore marittimo e svolge attività di trasporto di linea di passeggeri. Dal 2006 e fino al 2010, ha servito le rotte “da e per” il porto di Civitavecchia.

1.2. Fin dall'anno 1997, la Capitaneria di Porto di Civitavecchia ha emesso successive ordinanze, per regolamentare l'esecuzione delle manovre di ormeggio e di disormeggio delle navi nel porto, talvolta vietando l'utilizzo dei propulsori propri, anche se con diverse modalità e limitazioni.

1.3. Nel corso degli anni, infatti, tali ordinanze hanno avuto i contenuti più vari.

a) L'ordinanza n. 32/1997 ha vietato l'impiego di eliche di potenza superiore ad una certa misura, a meno di 25 metri dal ciglio delle banchine.

b) L'ordinanza n. 19/2000 ha confermato il divieto a meno di 25 metri dal ciglio della banchina, ma lo ha circoscritto alle navi di stazza superiore a 4.000 tonnellate, ed in relazione alle sole manovre di disormeggio.

c) L'ordinanza n. 100/2000 ha considerato la sola banchina n. 7, imponendo di ormeggiare senza l'utilizzo dei propulsori in fase di spinta e di arresto, negli ultimi 25 metri.

d) L'ordinanza n. 32/2001 ha, invece, vietato in tutto il porto l'uso dei propulsori principali e secondari, a meno di 25 metri dal ciglio delle banchine, per le sole navi di stazza superiore a 4.000 tonnellate, e solo in fase di disormeggio.

1.4. Quest'ultima ordinanza è quella che riguarda la presente controversia, perché sulla sua base la Capitaneria di Porto ha respinto, con gli atti poi impugnati, le istanze formulate dalla società ricorrente per ottenere la revoca del divieto, o la deroga allo stesso.

L'ordinanza in questione è stata motivata sulla base di un triplice e concorrente ordine di ragioni di natura precauzionale.

- Per un verso, evitare la produzione di ulteriori danni alle banchine, già oggetto di fenomeni di degrado e di sgrottamenti, allo scopo di evitare o ridurre il rischio di una prevedibile inagibilità degli accosti. Per queste banchine, si è dato atto del loro inserimento nel POT - programma operativo triennale 2001-2003 (deliberato dall'Autorità Portuale di Civitavecchia l'8 novembre

2000), al fine del loro consolidamento, con carattere di priorità.

- Per un altro verso, prevenire la produzione di danni alle opere attualmente ancora non coinvolte dai fenomeni in questione.

- Per un altro verso ancora, consentire la sicurezza della navigazione portuale e la pubblica incolumità. Con riferimento a questa specifica esigenza precauzionale, la Capitaneria di Porto ha operato anche un'espressa comparazione tra l'interesse pubblico generale alla sicurezza e all'incolumità, e l'interesse delle imprese di navigazione a non sopportare (o a ridurre, il più possibile) gli oneri economici finanziari derivanti dall'obbligo di utilizzare il servizio pubblico di rimorchio, facendo prevalere nettamente la prima sulla seconda, a cagione della pericolosità delle manovre di disormeggio nei pressi delle banchine.

1.5. Il POT relativo al successivo periodo 2004-2006, nell'illustrare i nuovi programmi ed i nuovi obiettivi da raggiungere, e nel ragguagliare su quelli già raggiunti, ha menzionato espressamente, tra i lavori di risanamento e di ristrutturazione ancora da eseguire o, comunque, in corso di esecuzione, soltanto quelli concernenti la banchina n. 3, nulla rilevando in relazione allo stato delle altre banchine,

interessate dal precedente POT 2001-2003.

1.6. Da ciò, l'interessata ha tratto il convincimento che lo stato di deterioramento delle altre banchine (tra cui, figuravano anche quelle presso le quali essa sarebbe stata, dal 2006, autorizzata ad effettuare gli scali) fosse cessato o, comunque, sarebbe dovuto cessare, già entro l'anno 2004.

1.7. Pertanto, dall'anno 2006 (data di inizio dello svolgimento dell'attività imprenditoriale nel porto di Civitavecchia), la società ha iniziato a segnalare all'Autorità marittima la sussistenza delle condizioni -a suo parere- per potere effettuare da sé medesima le operazioni di disormeggio dalle banchine tramite i propulsori delle navi, e senza dunque più servirsi del servizio pubblico di rimorchio, in concessione alla Rimorchiatori Laziali.

1.8. Dopo avere ottenuto, dopo un lungo periodo di silenzio, solo risposte negative (sia nel senso del diniego di revoca del divieto imposto dalla menzionata ordinanza n. 32/2001, sia nel senso del diniego di deroga allo stesso), la società si è, infine, determinata a proporre il ricorso di primo grado.

1.9. Al momento della proposizione del ricorso, la società utilizzava la banchina n. 2 (sita nel porto vecchio) e la

banchina n. 14 (sita nel porto nuovo).

2. Il Tar del Lazio, con la sentenza di cui in epigrafe, ha preliminarmente respinto le eccezioni di inammissibilità per difetto di interesse ad impugnare determinati atti, e di improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse a coltivare il ricorso, sollevate *ex adverso*.

2.1. Sotto il primo profilo (inammissibilità per difetto di interesse), il Tar non ha ravvisato la proposizione di autonomi profili di censura né avverso l'ordinanza impositiva del divieto, né avverso i piani operativi triennali successivamente approvati, di tal ché, secondo il primo giudice, l'oggetto del contendere doveva ritenersi circoscritto, sotto l'aspetto della tutela demolitoria, alla sola domanda di annullamento delle note con cui l'Autorità marittima aveva denegato, rispettivamente, l'istanza di revoca del divieto e quella di deroga al divieto medesimo.

2.2. Sotto il secondo profilo invece (improcedibilità per sopravvenuta carenza di interesse), il Tar ha rilevato la perdita, in capo alla Snav, di un interesse attuale all'annullamento delle note impuginate, avendo la stessa, nel frattempo, cessato la propria attività commerciale nel porto di Civitavecchia, ma ha –tuttavia– ravvisato la sussistenza dell'interesse all'accertamento dell'illegittimità

di tali atti, ai fini dell'esame della contestuale domanda di risarcimento del danno.

2.3. Nel merito, invece, il Tar ha esaminato partitamente i motivi di ricorso, respingendoli, ed ha rigettato anche la conseguenziale domanda risarcitoria e, infine, ha integralmente compensato, tra le parti, le spese di giudizio.

3. La società Snav ha impugnato la sentenza, prospettando le seguenti censure.

3.1. PRIMO MOTIVO: PAR. III.1 DELLA SENTENZA. ERROR IN IUDICANDO: VIOLAZIONE DI LEGGE, ART. 21-*QUINQUIES* LEGGE 241/90 E ART. 14, co. 1-*BIS*, LEGGE 84/94. TRAVISAMENTO DEI FATTI. MOTIVAZIONE ERRONEA. ILLOGICITÀ MANIFESTA.

Ad avviso dell'appellante, sussistevano le condizioni ed i presupposti per dare luogo alla revoca del divieto o alla concessione di una deroga generale al divieto medesimo, in ragione, per un verso, della (ritenuta) realizzazione dei lavori di rifacimento degli approdi inclusi nel piano operativo triennale 2001-2003; e, per un altro verso, anche a voler prescindere da questa considerazione, dell'impiego di propulsori distanti più di 25 metri dal ciglio delle banchine.

Il primo giudice avrebbe travisato il contenuto delle censure, semplificando eccessivamente le argomentazioni articolate dall'interessata nel ricorso, ed inoltre avrebbe autonomamente individuato nel cd. moto ondoso un'ulteriore ragione giustificativa degli atti impugnati, quando invece il moto ondoso non sarebbe mai menzionato quale autonoma causa (o concausa) del deterioramento da parte dei medesimi.

Si contesta, inoltre, che possano rilevare - quali autonome ed ulteriori cause di degrado o di aggravamento delle banchine - i fenomeni legati alla naturale conformazione dello scalo di Civitavecchia, come "porto canale", ovvero le ricadute delle cause commerciali, quali l'aumento del traffico marittimo e, di conseguenza, delle richieste di approdo alle banchine.

Si aggiunge, infine, che anche a volere trascurare la situazione concernente la banchina n. 2 (sita nel porto storico, ed interessata dai lavori di risanamento di cui al POT 2001-2003), la Capitaneria avrebbe comunque -del tutto illegittimamente, a suo avviso- rigettato le richieste di revoca o di deroga, anche in relazione alla banchina n. 14, collocata nel "porto nuovo" e, dunque, non interessata dai menzionati lavori.

3.2. SECONDO MOTIVO: PAR. III. 2 DELLA

SENTENZA. ERROR IN IUDICANDO:
VIOLAZIONE DI LEGGE, ART. 97 COST.; ART. 6,
co. 1, LETT. B, LEGGE 84/94; ART. 14, co. 1, LEGGE
84/94. TRAVISAMENTO DEI FATTI.
MOTIVAZIONE ERRONEA ED ILLOGICA.

L'appellante ha dedotto che il Tar avrebbe travisato anche il senso del secondo motivo di ricorso, trascurando di considerare che l'imposizione dei servizi tecnico-nautici, ivi incluso il servizio di rimorchio, deve seguire ad una precisa ed accurata istruttoria circa le cause della sua obbligatorietà. Nel caso di specie, invece, tale istruttoria non sarebbe stata adeguatamente condotta, perché la Capitaneria di Porto: per un verso, il Tar non avrebbe considerato che la perduranza del divieto era ancorata, temporalmente, all'esecuzione dei lavori di ripristino delle banchine, specificamente inseriti nel POT 2001-2003; per un altro verso, invece, che avrebbe dovuto appurare se tali lavori erano stati (o meno) effettuati, ed in quale modo.

L'appellante critica, inoltre, il significato attribuito dalla Capitaneria di Porto ai concetti di "sicurezza della navigazione" e di "incolumità pubblica" di cui all'ordinanza n. 32/2001, perché si sarebbe travalicato il limite agli stessi sotteso, ovverossia –esclusivamente– la garanzia della sicurezza degli accosti e la necessità che le

banchine, già degradate, non subiscano maggiori danni, tali da pregiudicarne l'impiego, con conseguenze negative sulla ricettività in sicurezza dello scalo.

3.3. TERZO MOTIVO: PAR. III. 3 DELLA SENTENZA. ERROR IN IUDICANDO: VIOLAZIONE DI LEGGE, ARTT. 106 TRATTATO CE, 9 LEGGE 287/1990 E 14, COMMA 1-BIS, LEGGE 84/94.

L'appellante premette alcune considerazioni circa la distinzione concettuale tra l'automanovra (operazione materiale consistente nell'ormeggio e nel disormeggio della nave mediante il solo impiego di propulsori, e senza l'ausilio di un mezzo rimorchiatore) e l'autoproduzione del servizio (operazione materiale consistente nell'ormeggio e nel disormeggio della nave, tramite l'utilizzo di rimorchiatori propri).

Dopodiché, la società ricorda che la normativa comunitaria (art. 106 del TFUE) e quella interna (art. 9, legge n. 287 del 1990), ammettono la possibilità che, pur in presenza di un monopolio legale (e, dunque, del riconoscimento di diritti speciali o esclusivi), l'impresa non si avvalga del servizio della concessionaria, attesa la necessità di preservare la tutela della concorrenza.

Sul versante comunitario, è precisato che, qualora si tratti

di imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale (o aventi carattere di monopolio fiscale), le regole in materia di concorrenza devono essere applicate nella misura in cui non ostino all'erogazione del servizio considerato.

Sul versante nazionale, invece, rileva l'art. 9, della legge n. 287/1990, ai sensi del quale, qualora ad un'impresa venga riservata (per legge) l'erogazione alla collettività di beni o servizi a titolo oneroso, eventuali soggetti terzi non possono essere limitati nella produzione dei medesimi beni o servizi per uso proprio (ovvero per uso di un'eventuale società controllante o di società controllate).

L'autoproduzione di un dato bene o servizio, tuttavia, può essere vietata qualora la riserva sia stata introdotta al fine di preservare esigenze di ordine pubblico, sicurezza pubblica o difesa nazionale.

Nel caso all'esame, l'appellante ha posto la questione se, pur nella consapevolezza che le norme citate si rivolgono alla fattispecie della "autoproduzione" del servizio considerato (quindi, utilizzo dei rimorchiatori propri), le medesime possano valere, al limite, anche qualora si intenda "automanovrare" (quindi, utilizzo dei propulsori delle proprie navi).

In tal senso, un'interpretazione delle menzionate norme,

che tenga conto dell'evoluzione della tecnica della navigazione -nella fattispecie, identificabile nel corretto e nel consapevole impiego dei propulsori di manovra delle navi- non si sostanzierebbe in una richiesta contraria alla tutela della sicurezza della navigazione.

L'appellante conclude, infine, che negare il valore del corretto e consapevole impiego dei propulsori di manovra sarebbe irrazionale anche sotto il diverso profilo -di natura puramente fattuale- legato ad accadimenti di documentata (anche con riprese video) esecuzione di manovre di disormeggio della nave in "automanovra", e senza che il rimorchiatore intervenisse in alcun modo, assistendo quest'ultimo -invece- passivamente, alla manovra medesima.

3.4. QUARTO MOTIVO: PAR. IV DELLA SENTENZA. CIRCA L'ISTANZA DI RISARCIMENTO DEL DANNO FORMULATA DA SNAV.

L'appellante ripropone espressamente la domanda di condanna al risarcimento del danno.

3.5. L'appellante ha, infine, reiterato la deduzione sulla necessità di un approfondimento istruttorio, teso ad accertare l'avvenuta esecuzione delle opere di rifacimento delle banchine (come da POT 2001-2003) e, in caso di

risposta affermativa al quesito, l'eventuale ripresentarsi dei fenomeni di sgrottamento.

4. Si sono costituite l'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno centrosettentrionale (già Autorità Portuale di Civitavecchia, Fiumicino e Gaeta) e la Capitaneria di Porto di Civitavecchia, per resistere al gravame.

Le appellate, inoltre, hanno eccepito l'improcedibilità dell'appello per la sopravvenuta carenza di interesse al ricorso introduttivo del giudizio, poiché la Capitaneria di Porto ha emanato, nelle more del giudizio, l'ordinanza n. 165/2015, che ha rimosso gli effetti dell'impugnata ordinanza n. 32/2001.

5. In via preliminare, va esaminata l'eccezione preliminare di improcedibilità dell'appello, sollevata dalle Amministrazioni intimete.

5.1. L'eccezione è infondata e va, dunque respinta.

5.2. In primo luogo, l'ordinanza in questione è efficace a decorrere dal 1° novembre 2015. Pertanto, non avendo un'efficacia retroattiva, essa non è idonea a disciplinare il rapporto giuridico per il periodo che ha dato origine alla presente controversia (dal 2006 al 2010).

5.3. In secondo luogo, anche a prescindere dalla retroattività (o meno) dell'ordinanza in questione, il giudice amministrativo deve vagliare la legittimità dell'atto

amministrativo nel momento in cui lo stesso è stato emanato, al fine di stabilire l'eventuale produzione di un danno ingiusto nella sfera giuridica del soggetto sfavorevolmente inciso dall'atto. Pertanto, a prescindere dall'attuale perdita di efficacia dell'ordinanza impugnata, residua l'interesse dell'appellante, anche ai soli fini risarcitori, a vedere scrutinata la domanda demolitoria contro i dinieghi serbati dalla Capitaneria di Porto sulle proprie istanze, perché emanati proprio sulla base dell'ordinanza n. 32, successivamente revocata.

6. Nel merito, l'appello è infondato e va, pertanto, respinto, con la conseguente conferma della sentenza impugnata.

7. La Sezione ritiene decisive, nel senso del rigetto del gravame, le seguenti considerazioni.

7.1. L'ordinanza n. 32/2001 ha natura di atto di natura regolamentare, avente portata generale, emanato dalla Capitaneria di Porto, ai sensi dell'art. 14, comma 1-*bis*, della L. n. 84/1994.

Tale articolo dispone che *“I servizi tecnico-nautici di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio sono servizi di interesse generale atti a garantire nei porti, ove essi sono istituiti, la sicurezza della navigazione e dell'approdo. L'obbligatorietà dei servizi tecnico-nautici è stabilita e disciplinata con decreto del Ministro delle*

infrastrutture e dei trasporti, su proposta dell'autorità marittima, d'intesa con l'autorità portuale ove istituita, sentite le associazioni di categoria nazionali interessate. In caso di necessità e di urgenza, l'autorità marittima, sentita l'autorità portuale ove istituita, può temporaneamente modificare il regime di obbligatorietà dei servizi tecnico-nautici per un periodo non superiore a trenta giorni, prorogabili una sola volta. I servizi tecnico-nautici di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio sono servizi di interesse generale atti a garantire nei porti, ove essi sono istituiti, la sicurezza della navigazione e dell'approdo. Per il pilotaggio l'obbligatorietà è stabilita con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti. Per gli altri servizi l'autorità marittima può renderne obbligatorio l'impiego tenuto conto della localizzazione e delle strutture impiegate. I criteri e i meccanismi di formazione delle tariffe dei servizi di pilotaggio, rimorchio, ormeggio e battellaggio sono stabiliti dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti sulla base di un'istruttoria condotta congiuntamente dal comando generale del Corpo delle capitanerie di porto e dalle rappresentanze unitarie delle Autorità di sistema portuali, dei soggetti erogatori dei servizi e dell'utenza portuale”.

Da tali disposizioni, possono trarsi le seguenti considerazioni:

- il servizio di rimorchio è un servizio tecnico-nautico di interesse pubblico generale;

- la “pubblicità” dell’interesse, consiste nella esigenza di tutelare la sicurezza della navigazione e dell'approdo;
- i criteri ed i meccanismi di formazione delle tariffe sono stabiliti dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti;
- l'autorità marittima può rendere obbligatorio l'impiego del servizio, tenuto conto della localizzazione e delle strutture impiegate.

7.2. L’ordinanza impugnata è stata emanata in senso conforme alla disposizione di legge, giacché la stessa (come già precisato al precedente punto 1.4.) si è basata su tre ordini (concorrenti) di motivazioni:

- evitare la produzione di ulteriori danni alle banchine già interessate da fenomeni di degrado e di sgrottamenti;
- prevenire la produzione di danni alle opere attualmente ancora non interessate dai fenomeni in questione;
- garantire l’incolumità pubblica e la sicurezza della navigazione portuale, avuto riguardo alla pericolosità insita nelle manovre di disormeggio.

7.3. Contrariamente –dunque- a quanto sostenuto dalla società ricorrente, l’ordinanza n. 32/2001 non si è basata (o, comunque, non si è basata soltanto) sulle riscontrate criticità (degrado e sgrottamenti) in cui versavano alcune banchine del porto di Civitavecchia, ma –all’opposto- ha inteso perseguire altre, diverse ed autonome ragioni di

interesse pubblico generale: i) prevenire la produzione di danni alle opere attualmente ancora non interessate dai fenomeni in questione; ii) garantire l'incolumità pubblica e la sicurezza della navigazione portuale, avuto riguardo alla pericolosità insita nelle manovre di disormeggio.

7.4. In questa prospettiva -che è l'unica evincibile dal contenuto letterale dell'ordinanza n. 32/2001- il fine primario perseguito dall'Autorità marittima è stato quello di "mettere al sicuro" le strutture e le opere materiali necessarie a consentire gli approdi in porto, in modo tale da preservare la continuità dell'attività amministrativa, la pubblica incolumità e la sicurezza della navigazione, anche in considerazione della particolare situazione logistica del porto di Civitavecchia, che ha assunto la conformazione tipica di un porto canale.

7.5. Ai fini della sufficienza e della logicità intrinseca della motivazione dell'ordinanza in questione, non è decisiva la circostanza se i lavori di risanamento delle banchine, inseriti nel programma triennale 2001-2003, siano stati (o meno) effettuati, in quale modo ed in quali tempi.

È, altresì, non decisiva la circostanza che il POT 2004-2006 menzioni soltanto la banchina n. 3 e non, invece, le altre. A prescindere dalle sorti edilizie delle banchine in questione (per le quali la competenza spetta in questo

caso all'Autorità portuale, e non già alla Capitaneria di Porto), la tenuta complessiva dell'obbligatorietà del sistema impositivo del servizio pubblico di rimorchio si regge –come già detto- sulle altre due ragioni giustificative sopra illustrate.

7.6. Sfugge al sindacato del giudice amministrativo la possibilità di apprezzare nel merito la scelta operata dall'Amministrazione, laddove immune dai vizi sintomatici della funzione (*rectius*, della disfunzione) amministrativa, tradizionalmente racchiusi dalla giurisprudenza sotto le figure tipiche della categoria generale dell'eccesso di potere amministrativo.

Nel caso all'esame, non si ravvedono motivi di illogicità, di irrazionalità o di sproporzione nell'individuazione, da parte della Capitaneria, delle specifiche modalità atte a prevenire prevedibili danni alle strutture portuali e alle persone.

L'interesse pubblico alla sicurezza della navigazione e degli approdi è stato adeguatamente bilanciato con quello del privato allo svolgimento della propria attività d'impresa, secondo i criteri della gestione economica.

Il criterio del massimo profitto possibile (nel caso all'esame, consistente nel risparmio degli oneri finanziari per remunerare il servizio di rimorchio) non può (e non

deve) rappresentare il criterio cardine nella gestione dell'attività d'impresa, ma va –invece– congruamente comparato con quello, pubblico, alla tutela dell'incolumità e della sicurezza.

Tanto più se, come nel caso di specie, la preservazione di ciò che è ancora “intatto” può fare da contrappeso a ciò che è in stato di “degrado”, considerato anche che le tariffe non sono rimesse al libero arbitrio del concessionario di Stato, ma sono predeterminate secondo criteri certi, prevedibili e controllati dallo Stato medesimo, tramite il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti.

7.7. Per le considerazioni appena esposte, si può affermare che non sussistevano le condizioni, ai sensi dell'art. 21-*quinques* della Legge n. 241/1990, per potere revocare il divieto o derogarvi (in alternativa, il sopravvenuto motivo di interesse pubblico; il mutamento dell'originaria situazione di fatto; la nuova valutazione dell'interesse pubblico).

7.8. Il divieto in contestazione, infine, non ha nemmeno rappresentato una causa di violazione della posizione concorrenziale dell'impresa, nell'esercizio della propria attività economica.

L'art. 9 della legge n. 287 del 1990 dispone (in materia di autoproduzione) che “1. *La riserva per legge allo Stato ovvero*

a un ente pubblico del monopolio su un mercato, nonché la riserva per legge ad un'impresa incaricata della gestione di attività di prestazione al pubblico di beni o di servizi contro corrispettivo, non comporta per i terzi il divieto di produzione di tali beni o servizi per uso proprio, della società controllante e delle società controllate.

2. L'autoproduzione non è consentita nei casi in cui in base alle disposizioni che prevedono la riserva risulti che la stessa è stabilita per motivi di ordine pubblico, sicurezza pubblica e difesa nazionale, nonché, salvo concessione, per quanto concerne il settore delle telecomunicazioni”.

L'art. 106 del TFUE (ex articolo 86 del TCE) dispone invece che *“1. Gli Stati membri non emanano né mantengono, nei confronti delle imprese pubbliche e delle imprese cui riconoscono diritti speciali o esclusivi, alcuna misura contraria alle norme dei trattati, specialmente a quelle contemplate dagli articoli 18 e da 101 a 109 inclusi.*

2. Le imprese incaricate della gestione di servizi di interesse economico generale o aventi carattere di monopolio fiscale sono sottoposte alle norme dei trattati, e in particolare alle regole di concorrenza, nei limiti in cui l'applicazione di tali norme non osti all'adempimento, in linea di diritto e di fatto, della specifica missione loro affidata. Lo sviluppo degli scambi non deve essere compromesso in misura contraria agli interessi dell'Unione”.

La società ricorrente non ha mai manifestato all'Autorità

marittima, attraverso le diffide che hanno dato poi luogo ai dinieghi impugnati, la volontà di svolgere in “autoproduzione” il servizio.

L'impresa di navigazione non ha inteso né utilizzare rimorchi propri (o di eventuali società dalla stessa controllate o, ancora, di un'eventuale società controllante), né assoggettarsi ai medesimi obblighi di servizio pubblico cui è tenuto il concessionario dello Stato (obblighi tassativamente e funzionalmente dettati per garantire degli *standard* di qualità, in termini di sicurezza della navigazione e degli approdi, nonché di adeguatezza dell'organizzazione dell'attività di impresa, anche a livello di assicurazione dei rischi e di tutela dei lavoratori).

In questa prospettiva, la già citata legge n. 84 del 1994, ancora all'art. 14, così stabilisce:

“Nei porti sede di autorità di sistema portuale la disciplina e l'organizzazione dei servizi di cui al comma 1-bis sono stabilite dall'Autorità marittima di intesa con l'Autorità portuale. In difetto di intesa provvede il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti” (comma 1-ter).

“Ai fini della prestazione dei servizi tecnico-nautici di cui al comma 1-bis, per porti o per altri luoghi d'approdo o di transito delle navi si intendono anche le strutture di ormeggio presso le quali si svolgono operazioni di imbarco o sbarco di merci e passeggeri, come banchine,

moli, pontili, piattaforme, boe, torri, navi o galleggianti di stoccaggio temporaneo e punti di attracco, in qualsiasi modo realizzate anche nell'ambito di specchi acquei esterni alle difese foranee” (comma 1-quater).

“A seguito dell'esercizio dei poteri del comandante del porto previsti dall'articolo 81 del Codice della navigazione e dall'articolo 209 del relativo Regolamento di esecuzione, gli ormeggiatori iscritti nel relativo registro, previa specifica procedura concorsuale, si costituiscono in società cooperativa. Il funzionamento e l'organizzazione di tale società sono soggette alla vigilanza e al controllo del comandante del porto e lo statuto e le sue eventuali modifiche sono approvate dal comandante del porto secondo le direttive emanate in materia dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti” (comma 1-quinquies).

La ricorrente, invece, ha inteso soltanto richiedere l'eliminazione del divieto (o, il che è stesso, la sua generalizzata deroga), per potere utilizzare i propulsori (principali e secondari) in dotazione alle navi, ponendo in essere, dunque, una manovra che per modalità e tempi di esecuzione è tecnicamente diversa da quella del rimorchio. Anche a livello definitorio, è notoria la distinzione tra “servizio in autoproduzione” e “automanovra”.

Non va pertanto considerato soltanto l'aspetto soggettivo dell'imputazione di una certa attività (ovverossia, attività

compiuta da sé medesima, in questo senso “autoeseguita”), perché va considerata –invece– anche la natura dell’attività esercitata, che è preminente per la sicurezza della navigazione (in questo senso, l’attività di disormeggio deve essere sempre compiuta con rimorchiatori, che siano del concessionario dello Stato o propri del vettore, o della eventuale società controllante oppure, ancora, delle eventuali società controllate dal vettore medesimo).

Non sussiste uno sfruttamento della posizione dominante, nel senso inteso dalla ricorrente: il concessionario di Stato è scelto all’esito di una procedura pubblica; le tariffe sono stabilite secondo i criteri del Ministero dei trasporti; si tratta di un servizio di interesse economico generale; la tutela della concorrenza, che non può subire limiti neppure in ipotesi di riconoscimento di diritti speciali od esclusivi, cede tuttavia di fronte al necessario perseguimento di ragioni di pubblica incolumità e sicurezza della navigazione, anche tenuto conto della limitatezza dello spazio acqueo, della naturale conformazione del porto di Civitavecchia (sostanzialmente, un porto canale), dell’aumento del traffico e, di conseguenza, delle richieste di approdi.

La contestata ordinanza ha ragionevolmente considerato

che l'interesse della ricorrente, di natura puramente economica e rivolto al massimo risparmio degli oneri finanziari per la remunerazione dei costi del servizio di rimorchio, non può prevalere sull'interesse pubblico generale alla sicurezza della navigazione.

7.9. Non è decisivo il richiamo operato dalla ricorrente alla gestione di altri porti italiani, trattandosi di accostamenti non supportati da elementi oggettivi e suscettibili di positivo riscontro ed apprezzamento, in ordine alle presunte caratteristiche di identità (o, anche solo di similitudine), che dovrebbero accomunare il porto di Civitavecchia agli altri porti italiani (come, ad esempio, i porti di Milazzo o di Venezia).

7.10. Non sono decisive neppure le rimostranze della società, in ordine alla pretesa effettuazione (e documentazione, pare, anche con riprese video) di automanovre tramite l'utilizzo di propulsori, sotto gli occhi –si sostiene- inerti del rimorchiatore: anche ammettendo che ciò fosse accaduto, si tratterebbe con ogni probabilità di illeciti da accertare e da valutare nelle opportune sedi, dinanzi alle competenti Autorità, sia amministrative che giurisdizionali, secondo il principio della responsabilità personale, attesa la perdurante vigenza del divieto di tenere quella determinata condotta.

7.11. Non sono conferenti, infine, le allegazioni dell'appellante, circa la sopravvenuta facoltatività del servizio di rimorchio nelle banchine del porto per l'innanzi interessate dal divieto, attesa la diversità dell'attuale destinazione (nautica da diporto, comunque per limiti di stazza lorda inferiori alle 4.000 t.s.l., esattamente come per il passato).

8. Al rigetto dei primi tre motivi di appello, consegue il rigetto anche del quarto motivo (la richiesta di risarcimento del danno), essendo stata esclusa, in radice, la contestata illegittimità degli atti impugnati.

9. Non sussistono ragioni per disporre approfondimenti istruttori, ulteriori rispetto a quelli già effettuati dalla Sezione con l'ordinanza interlocutoria n. 5510 del 2108.

10. La complessità delle questioni trattate costituisce giustificato motivo per disporre l'integrale compensazione tra le parti costituite delle spese di lite del grado d'appello.

11. La società appellante resta tenuta in via definitiva al pagamento del contributo unificato del secondo grado.

P.Q.M.

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, Sezione Quarta, definitivamente pronunciando sull'appello n. 6324/2014, come in epigrafe proposto, lo respinge e, per l'effetto, conferma la sentenza impugnata.

Spese del secondo grado compensate.

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

Così deciso in Roma, nel palazzo di piazza Capo di Ferro, nella camera di consiglio del giorno 4 luglio 2019 con l'intervento dei magistrati:

Luigi Maruotti, Presidente

Giuseppe Castiglia, Consigliere

Daniela Di Carlo, Consigliere, Estensore

Roberto Caponigro, Consigliere

Giuseppa Carluccio, Consigliere

L'ESTENSORE

Daniela Di Carlo

IL PRESIDENTE

Luigi Maruotti

IL SEGRETARIO