

Pubblicato il 25/06/2021

**N. 00976/2021 REG.PROV.COLL.**

**N. 00274/2020 REG.RIC.**

**N. 00275/2020 REG.RIC.**

**N. 01015/2020 REG.RIC.**

**N. 00002/2021 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 Toscana**

**(Sezione Seconda)**

ha pronunciato la presente

**SENTENZA**

sul ricorso numero di registro generale 274 del 2020, proposto da Jobson Italia s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Tagliaferri, con domicilio eletto presso il suo studio in Firenze, via degli Artisti n. 20;

***contro***

Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale - Livorno, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria *ex lege* in Firenze, via degli Arazzieri, 4;

***nei confronti***

Società Azimut Benetti s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Giovanni Gerbi, Ilaria Greco, Roberto Righi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Roberto Righi in Firenze, via La Marmora n.14;

sul ricorso numero di registro generale 275 del 2020, proposto da Jobson Italia s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Tagliaferri, con domicilio eletto presso il suo studio in Firenze, via degli Artisti n. 20;

***contro***

Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale - Livorno, in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria ex lege in Firenze, via degli Arazzieri, 4;

***nei confronti***

Società Azimut Benetti s.p.a., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dagli avvocati Giovanni Gerbi, Ilaria Greco, Roberto Righi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Roberto Righi in Firenze, via La Marmora n.14;

sul ricorso numero di registro generale 1015 del 2020, proposto da Jobson Italia s.r.l., in persona del legale rappresentante *pro tempore*, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Tagliaferri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Riccardo Tagliaferri in Firenze, via degli Artisti 20;

***contro***

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, non costituito in giudizio;  
Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale - Livorno, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria ex lege in Firenze, via degli Arazzieri, 4;

***nei confronti***

Azimut Benetti spa non costituita in giudizio;

sul ricorso numero di registro generale 2 del 2021, proposto da Jobson Italia s.r.l., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dall'avvocato Riccardo Tagliaferri, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Riccardo Tagliaferri in Firenze, via degli Artisti 20;

***contro***

Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, in persona del Ministro p.t., e Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale - Livorno, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentati e difesi dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Firenze, domiciliataria ex lege in Firenze, via degli Arazzieri, 4;

***nei confronti***

Società Azimut Benetti s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Giovanni Gerbi, Ilaria Greco, Roberto Righi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Roberto Righi in Firenze, via La Marmora n.14;

***per l'annullamento***

*quanto al ricorso n. 274 del 2020:*

- del provvedimento n. 95/2019 del 20 dicembre 2019, pubblicato il 27 dicembre 2019, adottato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale, in asserito adempimento al disposto della sentenza n. 1371 del 23 ottobre 2019;
- dell'avviso pubblicato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale il 4 febbraio 2020 n. 2020/0000035;

*quanto al ricorso n. 275 del 2020:*

- del provvedimento n. 94/2019 del 20 dicembre 2019 adottato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale;
- della convenzione sostitutiva di provvedimento di concessione sottoscritta l'11 ottobre 2010 da Azimut Benetti S.p.A. e l'Autorità Portuale di Livorno;

*quanto al ricorso n. 1015 del 2020:*

- del provvedimento dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale n. 210/2020 del 22 luglio 2020 (prot. Uscita n. 0024174 del 28 luglio 2020), avente a oggetto l'area denominata "Avamporto" del Comparto Bacini del Porto di Livorno, con cui è stato disposto "il rilascio alla Società Azimut Benetti della occupazione delle aree demaniali marittime denominate Avamporto per mq. 21.800 meglio descritte nelle planimetrie allegate agli atti citati in premessa per il periodo 1 gennaio – 30 settembre 2020";
- del provvedimento dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale del 22 luglio 2020 (prot. Uscita n. 0023349 del 22 luglio 2020), relativo all'utilizzo dell'accosto n. 77 e della banchina n. 76 del Porto Livorno, con cui è stato disposto che il "provvedimento segretariale del 24 dicembre 2019 n. 95 conserva la sua efficacia fino al 31 ottobre 2020" e che "resta fermo l'uso dell'accosto della banchina n. 76 in collegamento funzionale con l'utilizzo del bacino galleggiante"; nonché di ogni atto ai medesimi presupposto, consequenziale e/o comunque connesso.

*quanto ai motivi aggiunti depositati il 16 marzo 2021:*

- della concessione n. 95 del 12 settembre 2020 con cui il Segretario Generale dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale ha concesso alla società Azimut Benetti S.p.A. di occupare l'area demaniale marittima di dimensioni mq. 21.800 denominata "Avamporto" all'interno del Porto di Livorno;

- della concessione n. 117 del 15 ottobre 2020 con cui il Segretario Generale dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale ha concesso alla società Azimut Benetti S.p.A. di occupare l'area demaniale marittima di dimensioni mq. 1.766,93 denominata "Area sovrastante banchina 76" all'interno del Porto di Livorno;

*quanto al ricorso n. 2 del 2021:*

- del Provvedimento Dirigenziale dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale n. 9/2020 del 23 novembre 2020, con cui è stata disposta "l'aggiudicazione alla società Azimut-Benetti S.p.A., con sede in Viareggio (LU), della gara per l'assentimento in concessione demaniale marittima del compendio dei bacini di carenaggio del Porto di Livorno mediante procedura ristretta, ai sensi dell'art. 3, comma 38 e art. 55, comma 6 del d.lgs. n. 163 del 2006, da aggiudicare mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ai sensi dell'art. 83 del medesimo decreto per la durata di dieci anni";

- della nota del 26 novembre 2020 dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale con cui è stato reso noto alla società ricorrente il suindicato Provvedimento Dirigenziale n. 9/2020 nonché l'intervenuta efficacia dell'aggiudicazione di cui al predetto provvedimento;

- della nota del 27 novembre 2020 dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale con cui è stata nuovamente comunicata alla ricorrente l'adozione del suindicato Provvedimento Dirigenziale n. 9/2020;

- ogni altro atto presupposto, consequenziale o comunque connesso al predetto provvedimento di aggiudicazione, tra cui in particolare il provvedimento del

Segretario Generale n. 241 del 16 novembre 2018 con cui sono stati “ammessi alla prosecuzione della gara i due candidati che hanno presentato domanda di partecipazione”, la Delibera n. 52 del 16 dicembre 2020 del Comitato di Gestione dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale con cui è stato espresso parere favorevole al rilascio della concessione demaniale sopraindicata, la relazione del Responsabile del procedimento prot. n. 41816 dell'11 dicembre 2020 (non conosciuta dalla ricorrente), nonché tutti i verbali relativi alle operazioni di gara (non conosciuti dalla ricorrente); nonchè,

- del provvedimento dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale prot. n. 41919 del 14 dicembre 2020, con cui è stata disposta la “conservazione dell'efficacia” sino all'1 maggio 2021 del provvedimento segretariale della predetta Autorità n. 95 del 24 dicembre 2019 “salvo sua cessazione anticipata con la formalizzazione degli atti connessi alla conclusione della procedura di gara di affidamento del Comparto dei Bacini come disposta dal Provvedimento Dirigenziale n. 9/2020”;

- del provvedimento dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale prot. n. 41918 del 14 dicembre 2020, con cui è stata disposta la “conservazione dell'efficacia” sino all'1 maggio 2021 del provvedimento segretariale della predetta Autorità n. 210 del 22 luglio 2020 “salvo sua cessazione anticipata con la formalizzazione degli atti connessi alla conclusione della procedura di gara di affidamento del Comparto dei Bacini come disposta dal Provvedimento Dirigenziale n. 9/2020”

nonché, ove occorrer possa, per la declaratoria dell'inefficacia dell'atto di concessione eventualmente stipulato medio tempore tra l'Autorità di Sistema Portuale e la società controinteressata, con conseguente subentro della ricorrente nell'aggiudicazione e nella concessione stessa,

ovvero comunque, in subordine, per la condanna dell'Amministrazione resistente al risarcimento dei danni patiti e patienti dalla ricorrente e alle sanzioni alternative di cui all'art. 123 c.p.a.

*quanto al ricorso incidentale presentato dalla Azimut Benetti il 19 gennaio 2021:*

- del provvedimento dirigenziale dell'A.S.P. 23 novembre 2020 n. 9, e di ogni atto presupposto, preparatorio, antecedente e comunque connesso della procedura di gara (ed in particolare del provvedimento del Segretario Generale 16 novembre 2018 n. 241, con il quale è stata disposta l'ammissione alla successiva fase di gara “dei due candidati che hanno presentato domanda di partecipazione”, dei verbali di gara nonché, occorrendo, della delibera del Comitato di Gestione 16 dicembre 2020 n. 52 e della relazione del responsabile del procedimento 11 dicembre 2020 n. 41816), nella parte in cui non dispongono l'esclusione dalla gara del RTI ricorrente principale.

*quanto ai motivi aggiunti presentati dal ricorrente incidentale il 2 febbraio 2021 :*

- del provvedimento dirigenziale dell'A.S.P. 23 novembre 2020 n. 9, e di ogni atto presupposto, preparatorio, antecedente e comunque connesso della procedura di gara (ed in particolare del provvedimento del Segretario Generale 16 novembre 2018 n. 241, con il quale è stata disposta l'ammissione alla successiva fase di gara “dei due candidati che hanno presentato domanda di partecipazione”, dei verbali di gara nonché, occorrendo, della delibera del Comitato di Gestione 16 dicembre 2020 n. 52 e della relazione del responsabile del procedimento 11 dicembre 2020 n. 41816), nella parte in cui non dispongono l'esclusione dalla gara del RTI ricorrente principale.

*quanto ai motivi aggiunti, con domanda cautelare, presentati dal ricorrente il 3 febbraio 2021:*

- della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 33403 dell'8 ottobre 2020, con cui il Responsabile del procedimento ha rigettato l'istanza di esclusione di Azimut Benetti S.p.A. presentata dalla ricorrente; dei verbali da n. 1 a n. 8 relativi alle

operazioni della commissione di gara; della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 33442 dell'8 ottobre 2020, recante la proposta di aggiudicazione formulata dal responsabile del procedimento; della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 33155 del 6 ottobre 2020, con cui si dà atto che “non emergono elementi che facciano ritenere venuto meno il rapporto di fiducia con l'impresa”; della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 21461 del 16 novembre 2018; della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 18025 del 31 maggio 2019; della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 18618 del 12 giugno 2020; della nota dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 28273 del 1 settembre 2020, recante parere dell'ufficio legale dell'Autorità.

*quanto agli ulteriori motivi aggiunti presentati dal ricorrente incidentale il 5 febbraio 2021:*

- in parte qua, della lettera di invito alla “Procedura ristretta per l'assentimento in concessione demaniale marittima del compendio dei bacini di carenaggio del porto di Livorno” 16 novembre 2018.

Visti i ricorsi, i motivi aggiunti e i relativi allegati;

Visti gli atti di costituzione in giudizio della Società Azimut Benetti s.p.a., dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale – Livorno;

Visto il ricorso indentale e i motivi aggiuti presentati da Azimut Benetti s.p.a.

Visti tutti gli atti della causa;

Visto l'art. 25 del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 8 giugno 2021 il dott. Riccardo Giani e uditi per le parti i difensori, in video conferenza, come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO



1 - Con il ricorso r.g. n. 274 del 2020 Jobson Italia s.r.l. ha proposto una duplice azione:

- azione di ottemperanza, per la corretta esecuzione della sentenza di questa Sezione n. 1371 del 23 ottobre 2019, previo accertamento della nullità/inefficacia del provvedimento n. 95/2019 del 20 dicembre 2019, adottato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale in asserito adempimento al disposto della sentenza, e dell'avviso pubblicato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale il 4 febbraio 2020 n. 2020/0000035;

- ovvero, in subordine e previa conversione del rito, azione di annullamento del provvedimento n. 95/2019 del 20 dicembre 2019 adottato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale e dell'avviso pubblicato dall'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale il 4 febbraio 2020 n. 2020/0000035.

1.1 – Si sono costituiti in giudizio, per resistere al ricorso, l'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale e la Azimut Benetti s.p.a.

1.2 – Con sentenza n. 562 del 2020 la Sezione ha dichiarato inammissibile l'azione di ottemperanza e disposto la reiscrizione a ruolo del ricorso per l'azione di annullamento.

1.3 - E' opportuno richiamare la precedente sentenza della Sezione n. 1371 del 2019, che costituisce l'antecedente logico della presente controversia. Detta sentenza ha un duplice oggetto, essendosi pronunciata su ricorso introduttivo (avverso l'ordinanza 15 febbraio 2019 n. 5 prot. n. 5740 con la quale il Presidente dell'Autorità di Sistema Portuale ha ordinato ad Azimut Benetti lo sgombero “*entro e non oltre sette giorni..., delle aree demaniali marittime occupate presso la banchina n. 76 del Comparto Bacini, con remissione in pristino stato mediante la demolizione di quanto abusivamente realizzato*”) e su motivi aggiunti (aventi ad oggetto il provvedimento commissariale prot. n. 13087 del 18 aprile 2019 recante diniego di autorizzazione all'utilizzo delle aree adiacenti all'accosto n. 76, richiesto da Azimud Benetti in funzione dell'ormeggio,

dell'allestimento finale e delle prove a mare dei tre Giga yachts che la società stessa aveva in costruzione). La sentenza medesima ha, in primo luogo, respinto il ricorso principale; ciò sulla base dei seguenti rilievi: *“nella specie, l'atto gravato è stato adottato per essere stati effettuati interventi senza una previa autorizzazione; la presentazione di una domanda di sanatoria, cioè di autorizzazione ex post, degli interventi stessi, ove presentata, porterebbe all'apertura di un procedimento di specifica valutazione degli interventi posti in essere. Nella specie non pare tuttavia che, allo stato, parte ricorrente abbia attivato il surriferito procedimento di sanatoria; lo scritto del 7 febbraio 2019, cui parte ricorrente si richiama, è la memoria partecipativa presentata dalla ricorrente in esito alla comunicazione di avvio del procedimento di sgombero ex art. 54 del Codice della Navigazione, nella quale la ricorrente fa valere la propria posizione e conclude affermando che “si richiede il rilascio dell'autorizzazione per il mantenimento temporaneo delle attrezzature illustrate nella nostra precedente comunicazione”; la natura endoprocedimentale dell'atto in questione (memoria partecipativa rispetto al preannunziato provvedimento di sgombero) porta ad escludere che esso possa essere valorizzato come formale attivazione di un procedimento di sanatoria, che presuppone altro apparato di narrativa fattuale e di individuazione delle norme di riferimento. Il richiamo alla sanatoria contenuto nella memoria in esame è semmai un preannuncio di domanda, che andava però successivamente formalizzata”*. La medesima sentenza ha invece accolto i motivi aggiunti, sulla base della seguente motivazione: *“Il procedimento di concessione temporanea di area demaniale deve essere svolto dall'Amministrazione competente avendo di mira la verifica della sussistenza o meno, nella singola fattispecie e in relazione alla domanda azionata, dei presupposti per il corretto e proficuo sfruttamento del bene demaniale, valutazione alla quale è funzionalizzato il rilascio dei titoli demaniali marittimi. Il provvedimento gravato non pare conforme a tale sua primaria funzione, in quanto non svolge alcuna istruttoria né motiva in alcun modo in ordine alle ragioni per le quali l'istante ha chiesto il rilascio del titolo e alla loro rispondenza o meno alla funzione legale dei beni del demanio marittimo. Al contrario il provvedimento di diniego è solo ed esclusivamente fondato sul fatto che la ricorrente, dopo aver presentato l'istanza di concessione temporanea e prima del suo assentimento, ha realizzato degli*

*interventi che sono funzionali allo svolgimento dell'attività di apprestamento delle navi, attività cui l'istanza di concessione è diretta. Rispetto a questa condotta è stato adottato l'atto di rimessa in pristino oggetto del ricorso principale, che è la risposta sanzionatoria dell'ordinamento alla realizzazione di interventi non autorizzati ex ante, al netto di possibili sanatorie ex post. Non sembra invece che sia legittimo un atto di diniego della concessione temporanea che sia sorretto soltanto dal riferimento all'approntamento anticipato della banchina, anche allorché, in ipotesi, sussistessero invece i presupposti normativi per assentire il titolo provvisorio richiesto, in funzione di un buon uso del bene demaniale. Un diniego in tal senso motivato, finisce per assumere una specifica valenza sanzionatoria, rispetto alle condotte precedentemente assunte, venendo quindi a perseguire un fine (sanzionatorio) diverso da quello proprio del procedimento in svolgimento (buon uso dei beni demaniale) e venendosi quindi in tal modo ad integrare i presupposti dello sviamento di potere”.*

1.4 - In esito alla sentenza, Azimut Benetti Azimut ha presentato istanze rispettivamente in data 5 novembre 2019 ed in data 7 novembre 2019, aventi ad oggetto, da un lato, la sanatoria relativamente al posizionamento temporaneo di tre shelter mobili, e, dall'altro, il riesame dell'istanza di occupazione temporanea; a ciò ha fatto seguito il provvedimento dell'Autorità n. 95 del 2019 che ha, in primo luogo, assentito “*autorizzazione in sanatoria per la occupazione con gli impianti ed i manufatti oggetto della ordinanza di sgombero n.5/2019*”, e , in secondo luogo, rilasciato “*atto di concessione per la regolarizzazione dell'occupazione delle aree della banchina n. 76 per il periodo 1° gennaio 2019 – 31 gennaio 2020 al canone complessivo di € 7.744,78, calcolato ai sensi della Tariffa D) del vigente Regolamento d'uso dei beni demaniali marittimi, salvo conguaglio*”; è seguito Avviso dell'Autorità Portuale di pubblicazione della domanda di concessione presentata da Azimut Benetti relativa alla banchina n. 76 per il periodo 1.2.2020 – 31.3.2020.

1.5 - Nei confronti del provvedimento n. 95 del 2019 e dell'Avviso relativo alla domanda di concessione per il periodo 1.2.2020/31.3.2020 parte ricorrente muove le seguenti censure di legittimità:

- si evidenzia lo sviamento posto in essere nel rilasciare i provvedimenti qui impugnati senza considerare i gravi abusi compiuti dalla società nella gestione del demanio pubblico; la sussistenza di tali abusi preclude il rilascio di ulteriori concessioni ed anzi legittima la decadenza ai sensi dell'art. 47 cod. nav.;

- il provvedimento impugnato è illegittimo in quanto non considera gli abusi edilizi compiuti da Azimut, con difetto di motivazione, carenza di istruttoria e contraddittorietà con l'ordinanza; né un provvedimento demaniale può ingerirsi di illeciti edilizi, tantomeno considerando che per gli abusi edilizi su terreno demaniale non può esservi sanatoria ex 35 del DPR n. 380/01; il provvedimento n. 95/2019 si pone in violazione di questa disposizione e della normativa sul rilascio e decadenza delle concessioni demaniali (36 e 47 cod. nav. e art. 32 e 40 del Regolamento d'uso delle aree demaniali del porto di Livorno).

1.6 - Resistono all'impugnazione in sede di legittimità l'Autorità di Sistema Portuale e la Azimut Benetti. La Azimut Benetti, nella memoria del 6 maggio 2021, eccepisce la inammissibilità del ricorso per la nullità della procura *ad litem*, in quanto generica e non speciale, essendo apposta su foglio separato, priva di data e senza indicazioni all'oggetto del giudizio. Eccepisce altresì la inammissibilità o improcedibilità del ricorso in quanto relativo a concessione che ha esaurito i suoi effetti e che non ha comunque impedito nello stesso periodo l'utilizzo della banchina n. 76 da parte di Jobson Italia, la quale, nel periodo considerato, ha chiesto ed ottenuto di ormeggiare alla Banchina 76 la nave Ramon Llull. Eccepisce la improcedibilità del ricorso *“considerato che la gara per la concessione del compendio dei Bacini di Carenaggio che comprende la Banchina 76 si è nel frattempo conclusa ed è stata aggiudicata ad Azimut Benetti con il provvedimento dirigenziale 23 novembre 2020 n. 9”*. Eccepisce la inammissibilità dell'impugnativa dell'avviso di pubblicazione 4 febbraio 2020 perché diretta avverso un atto endoprocedimentale.

1.7 - Con memoria del 17 maggio 2021 parte ricorrente replica alle eccezioni preliminari della controinteressata. In particolare, con riferimento alla eccezione di carenza d'interesse, stante il fatto che gli atti gravati si riferiscono a periodo ormai trascorso, la ricorrente replica che *“l’iniziativa della ricorrente è volta a censurare il complessivo operato dell’Autorità di Sistema Portuale, che ha reiteratamente consentito alla controinteressata (sia prima che dopo lo specifico periodo di durata del provvedimento in oggetto) di occupare stabilmente e in modo sostanzialmente permanente le aree demaniali di cui trattasi?”*.

2 - Con il ricorso r.g. n. 275 del 2020 Jobson Italia s.r.l. ha proposto una duplice azione:

- azione di ottemperanza, per la corretta esecuzione delle sentenze di questa Sezione n. 1370 e n. 1371 del 2019, previo accertamento della nullità/inefficacia del provvedimento n. 94/2019 del 20 dicembre 2019, adottato dall’Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale in asserito adempimento al disposto delle suddette sentenze, e della convenzione sostitutiva di provvedimento di concessione sottoscritta l’11 ottobre 2010 da Azimut Benetti S.p.A. e l’Autorità Portuale di Livorno;

- ovvero, in subordine e previa conversione del rito, per l’annullamento del provvedimento n. 94/2019 del 20 dicembre 2019 adottato dall’Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale e della convenzione sostitutiva di provvedimento di concessione sottoscritta l’11 ottobre 2010 da Azimut Benetti S.p.A. e l’Autorità Portuale di Livorno.

2.1 - Si sono costituiti in giudizio, per resistere al ricorso, l’Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale e la Azimut Benetti s.p.a.

2.2 - Con sentenza n. 563 del 2020 la Sezione ha dichiarato inammissibile l’azione di ottemperanza e disposto la reinscrizione a ruolo del ricorso per l’azione di annullamento.

2.3 - E' opportuno richiamare le precedenti sentenze della Sezione nn. 1370 e 1371 del 2019, che costituiscono gli antecedenti logici della presente controversia. La sentenza n. 1370 del 2019 scaturisce da ricorso avente ad oggetto l'impugnazione del provvedimento presidenziale dell'Autorità Portuale 18.02.2019 n. 91, prot. n. 5853, recante diniego di rinnovo di autorizzazione all'occupazione temporanea delle aree demaniali marittime dell'Avamposto e ordine di rimessione in pristino stato e di restituzione delle aree; la citata sentenza ha accolto il suddetto ricorso sulla base della seguente motivazione: *“Ritiene il Collegio che, in applicazione delle considerazioni sin qui svolte, la censura in esame, di difetto di motivazione e di contraddittorietà, sia fondata. Appare evidente che nella specie la concessionaria abbia proprio rappresentato quel permanere dell'interesse all'occupazione temporanea, evocato dalla stessa Amministrazione nel precedente provvedimento prot. n. 19391 cit., e costituito dal portare a termine le commesse in essere, senza tuttavia che l'Autorità di Sistema Portuale si sia fatta carico di valutare tale interesse nella motivazione del diniego. L'interesse contrapposto all'assentimento della concessione, che quindi è stato ritenuto prevalente rispetto a quello alla base dell'istanza del privato, è costituito dall'esigenza di garantire lo svolgimento della gara per l'affidamento ordinario del bene in concessione. Nel testo del provvedimento gravato si richiama infatti la circostanza che <in data 16 novembre 2018 è stata inviata la lettera d'invito per la presentazione delle offerte finalizzate all'aggiudicazione del comparto dei bacini del porto di Livorno> e nell'atto di comunicazione dei motivi ostativi si è più precisamente rappresentato che <si rende necessario procedere alla ripresa in possesso delle aree oggetto della richiesta, libere da persone e cose allo scopo di consentire sia l'ordinato svolgimento delle operazioni di sopralluogo e verifica delle aree da parte dei partecipanti alla procedura sia la possibilità della sua consegna in favore dell'aggiudicatario del comparto demaniale>. Nonostante la serietà dell'interesse rappresentato dall'Amministrazione non sfugge che la gara è in corso di svolgimento da anni, che già nei titoli precedentemente assentiti era stato evidenziato che il sopravvenire dell'aggiudicazione della gara avrebbe comportato la risoluzione della concessione, che la concessione temporanea non appare ontologicamente incompatibile con lo svolgimento dei*

sopralluoghi (che si sono infatti poi svolti, ancorché con maggiori difficoltà, come rappresentato dalla controinteressata). Tutto ciò comporta che l'Amministrazione avrebbe dovuto più specificamente motivare il profilo evocato e soprattutto chiarire come esso si rapportasse, e potesse in ipotesi prevalere, su quello della parte istante a portare a compimento le lavorazioni in essere, nelle more di effettiva conclusione delle procedure di gara. Né d'altra parte risulta chiaro come possa superare le criticità rappresentate il riferimento alla fruibilità delle banchine tornate di liberi utilizzo, che anche in questo caso non appare di assoluta incompatibilità con il titolo provvisorio richiesto". La ricorrente censura, in questa sede, il successivo provvedimento 94/2019 pubblicato il 27 dicembre 2019, con il quale l'Autorità, in esito alla richiamata sentenza, ha disposto di rilasciare la concessione per la regolarizzazione dell'occupazione dell'area denominata Avamporto per il periodo 1 gennaio 2019 – 31 dicembre 2019. La sentenza n. 1371 del 2019 di questa Sezione ha invece annullato il provvedimento dell'Autorità n. 13087/2019 nella misura in cui ha negato l'istanza di Azimut per motivi sanzionatori, invece che motivare ed indagare la soluzione che assicurasse il "buon uso dei beni demaniali"; in essa si afferma quanto segue: "Il procedimento di concessione temporanea di area demaniale deve essere svolto dall'Amministrazione competente avendo di mira la verifica della sussistenza o meno, nella singola fattispecie e in relazione alla domanda azionata, dei presupposti per il corretto e proficuo sfruttamento del bene demaniale, valutazione alla quale è funzionalizzato il rilascio dei titoli demaniali marittimi. Il provvedimento gravato non pare conforme a tale sua primaria funzione, in quanto non svolge alcuna istruttoria né motiva in alcun modo in ordine alle ragioni per le quali l'istante ha chiesto il rilascio del titolo e alla loro rispondenza o meno alla funzione legale dei beni del demanio marittimo. Al contrario il provvedimento di diniego è solo ed esclusivamente fondato sul fatto che la ricorrente, dopo aver presentato l'istanza di concessione temporanea e prima del suo assentimento, ha realizzato degli interventi che sono funzionali allo svolgimento dell'attività di apprestamento delle navi, attività cui l'istanza di concessione è diretta. Rispetto a questa condotta è stato adottato l'atto di rimessa in pristino oggetto del ricorso principale, che è la risposta sanzionatoria dell'ordinamento alla

*realizzazione di interventi non autorizzati ex ante, al netto di possibili sanatorie ex post. Non sembra invece che sia legittimo un atto di diniego della concessione temporanea che sia sorretto soltanto dal riferimento all'approntamento anticipato della banchina, anche allorché, in ipotesi, sussistessero invece i presupposti normativi per assentire il titolo provvisorio richiesto, in funzione di un buon uso del bene demaniale. Un diniego in tal senso motivato, finisce per assumere una specifica valenza sanzionatoria, rispetto alle condotte precedentemente assunte, venendo quindi a perseguire un fine (sanzionatorio) diverso da quello proprio del procedimento in svolgimento (buon uso dei beni demaniale) e venendosi quindi in tal modo ad integrare i presupposti dello sviamento di potere".*

Anche la detta sentenza viene utilizzata da parte ricorrente per trarne argomenti di censura al provvedimento n. 94/2019.

2.4 - Nei confronti del provvedimento n. 95 del 2019 parte ricorrente muove le seguenti censure di legittimità:

- censura il provvedimento gravato per carenza di istruttoria, di motivazione e per reiterazione di affidamenti temporanei senza gara;
- sviamento di potere per mancata considerazione dei gravi abusi (sia come interventi non autorizzati che come occupazioni senza titolo) compiuti dalla società nella gestione del demanio pubblico, che precludono il rilascio di ulteriori concessioni ed anzi legittimano la decadenza ai sensi dell'art. 47 cod. nav.

2.5 - Resistono l'Autorità di Sistema Portuale e la Azimut Benetti. La Azimut Benetti, nella memoria del 6 maggio 2021, eccepisce la inammissibilità del ricorso per la nullità della procura *ad litem*, in quanto generica e non speciale, essendo apposta su foglio separato, priva di data e senza indicazioni all'oggetto del giudizio. Eccepisce altresì la inammissibilità del ricorso in quanto proposto dopo che il provvedimento impugnato aveva già esaurito il suo effetto. Eccepisce anche la inammissibilità del ricorso perché Jobson Italia non ha mai presentato istanza (concorrente) per avere la disponibilità provvisoria delle aree dell'Avamposto (che mai, neppure in passato, ha utilizzato) nelle more della gara per l'affidamento in concessione del Compendio



dei Bacini di Carenaggio: non vanta dunque alcun interesse qualificato, né può ritenersi legittimata, a censurare gli atti con i quali l'A.S.P. ha autorizzato Azimut Benetti a proseguire nell'utilizzo delle aree in attesa della conclusione della gara e dell'aggiudicazione del compendio. Eccepisce la improcedibilità del ricorso in quanto la gara per la concessione dei Bacini di carenaggio si è nel frattempo conclusa ed è stata aggiudicata ad Azimut Benetti con il provvedimento dirigenziale 23 novembre 2020 n. 9. Azimut Benetti, inoltre, evidenzia che, nella parte in cui impugna l'accordo sostitutivo di provvedimento 11 ottobre 2010 il ricorso è tardivo: la domanda di annullamento avrebbe dovuto essere proposta entro 60 giorni dalla conoscenza dell'atto da parte della odierna ricorrente, conoscenza intervenuta da tempo, trattandosi di atto richiamato da Azimut Benetti nei ricorsi RGR. n. 404/2019 e RGR 408/2019 e depositato nei relativi giudizi il 16 aprile 2019, in vista della camera di consiglio del 9 maggio 2019.

3 -Con il ricorso r.g. n. 1015 del 2020 la Jobson Italia s.r.l. impugna i seguenti atti: a) il provvedimento dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale n. 210/2020 del 22 luglio 2020, avente a oggetto l'area denominata "Avamporto" del Comparto Bacini del Porto di Livorno, con cui è stato disposto "*il rilascio alla Società Azimut Benetti della occupazione delle aree demaniali marittime denominate Avamporto per mq. 21.800 meglio descritte nelle planimetrie allegate agli atti citati in premessa per il periodo 1 gennaio – 30 settembre 2020*"; b) il provvedimento dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale del 22 luglio 2020 (prot. Uscita n. 0023349 del 22 luglio 2020), relativo all'utilizzo dell'accosto n. 77 e della banchina n. 76 del Porto di Livorno, con cui è stato disposto che il "*provvedimento segretariale del 24 dicembre 2019 n. 95 conserva la sua efficacia fino al 31 ottobre 2020*" e che "*resta fermo l'uso dell'accosto della banchina n. 76 in collegamento funzionale con l'utilizzo del bacino galleggiante*".

3.1 - Nei confronti degli atti gravati parte ricorrente muove le seguenti censure:

- con gli atti gravati, in violazione dei principi di concorrenza e parità di trattamento, l'Autorità di Sistema Portuale ha continuato a consentire alla controinteressata l'utilizzo delle aree demaniali di cui si discute senza procedura competitiva e in pregiudizio degli altri operatori;
- l'Autorità resistente ha concesso le aree di cui trattasi in favore della controinteressata facendo ricorso a provvedimenti atipici di "rilascio...della occupazione" e di "conservazione dell'efficacia" di un precedente atto di "autorizzazione in sanatoria" e di "regolarizzazione di occupazione", con violazione del principio di tipicità degli atti amministrativi; tutto ciò nello stallo ingiustificato della procedura di selezione;
- la decisione adottata dall'Amministrazione resistente risulta altresì contraddittoria, irragionevole e manifestamente illogica, atteso che, da una parte, l'Autorità portuale ha (correttamente) ritenuto di avviare una procedura selettiva al fine di procedere con la concessione delle aree demaniali in oggetto, ma dall'altra (in aperta contraddizione con la propria precedente determinazione) ha evitato di concludere la suindicata procedura selettiva (da ormai due anni) e ha invece adottato gli impugnati provvedimenti "abilitativi" in favore della controinteressata, in carenza di qualsivoglia valutazione della posizione "concorrente" di Jobson Italia s.r.l.;
- gli atti impugnati sono altresì illegittimi per difetto di istruttoria e carenza di motivazione, giacché nei medesimi l'Autorità portuale non ha fornito la benchè minima giustificazione della propria scelta di "by-passare" totalmente qualsivoglia procedura selettiva e comparativa per affidare le aree in questione.

3.2 - L'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale si è costituita in giudizio per resistere al ricorso.

3.3 - Con motivi aggiunti parte ricorrente impugna quindi ulteriori atti di occupazione provvisoria concessi ad Azimut Benetti e cioè la concessione n. 95 del 12 settembre 2020, dell'area demaniale Avamporto e la concessione n. 117 del 15

ottobre 2020 dell'area sovrastante la banchina n. 76, titoli di durata temporanea, sino al 30 settembre 2020 e al 31 ottobre 2020. Nei confronti degli atti gravati parte ricorrente fa valere censure di illegittimità derivata e comunque ripropone le stesse censure già formulate nel ricorso introduttivo del giudizio.

3.5 - L'Autorità di Sistema Portuale eccepisce la improcedibilità del ricorso, per avere gli atti gravati ormai esaurito il loro effetto. Eccepisce altresì l'inammissibilità in parte qua del ricorso principale nella parte relativa all'impugnazione della nota prot. n. 23349/2020 con la quale, in ossequio all'art. 103 comma 2 del D.L. n. 18/2020, convertito con legge n. 27 del 24.04.2020, l'Amministrazione ha comunicato la conservazione dell'efficacia, fino al 31.10.2020, del provvedimento segretariale n. 95 del 24.12.2019, con il quale era stato autorizzato l'utilizzo dell'area sovrastante la banchina 76 dal 1/1/2019 al 31/1/2020 in favore di Azimut Benetti. Ne deriva l'inammissibilità in parte qua del ricorso per motivi aggiunti, nella parte in cui la ricorrente impugna la licenza demaniale marittima n. 117 del 15 ottobre 2020 che, nell'assentimento della concessione fino al 31 ottobre 2020, tiene conto proprio della nota prot. n. 23349/2020 (nonché del provvedimento n. 95 del 20 dicembre 2019 assunto, si ricorda, in esecuzione della sentenza n. 1371/2019).

4 - Con il ricorso r.g. n. 2 del 2021 la Jobson Italia s.r.l. effettua l'impugnazione di una pluralità di atti; da un lato, impugna il provvedimento n. 9/2020 del 23 novembre 2020, con il quale l'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale ha aggiudicato alla Azimut-Benetti la gara per la concessione demaniale marittima del compendio dei <Bacini di Carenaggio> del porto di Livorno, in uno con altri atti emessi nel corso del procedimento di gara, come meglio in epigrafe indicati; dall'altro lato impugna i provvedimenti prot. nn. 41919 del 14 dicembre del 2020 e 41918 assunto in pari data, coi i quali l'Autorità ha deliberato la conservazione di efficacia di atti che autorizzavano temporaneamente l'occupazione delle aree da parte della controinteressata.

4.1 - Nei confronti dell'atto di aggiudicazione della gara alla controinteressata, nonché degli atti ad esso connessi, parte ricorrente formula le seguenti censure:

- la controinteressata doveva essere esclusa per violazione dell'art. 38, comma 1, lett. f) d.lgs. n. 163 del 2006, espressamente richiamato dal bando, dal disciplinare e dalla lettera d'invito; ciò perché durante l'occupazione dei bacini di carenaggio ha posto in essere una serie di condotte che hanno evidenziato in modo chiaro e inequivocabile la negligenza con cui essa ha operato in loco; si è trattato di incuranze e negligenza nei confronti delle strutture presenti, che sono state trasformate, smantellate e rimosse o trafugate da terzi; ciò risulta dalla nota dell'Autorità n. 13087 del 2019 (all. 13 al doc. 6); la controinteressata ha inoltre mancato ai propri compiti di manutenzione, come risulta dal provvedimento dell'Autorità n. 42 del 2019 (all. 4 al doc. 12); l'Amministrazione ha ignorato la richiesta della ricorrente, con difetto di istruttoria e di motivazione e in modo del tutto illogico ha preferito proprio la controinteressata;
- la controinteressata doveva del pari essere esclusa per violazione dell'art. 38, comma 2, lett. e) cit., anch'esso richiamato dagli atti di gara, che sanziona le gravi violazioni agli obblighi di sicurezza e di quelli derivanti dal rapporto di lavoro; ciò è testimoniato dai gravissimi incidenti sul lavoro occorsi, che hanno determinato la morte di un lavoratore e la caduta di altro e dagli accertamenti del consulente tecnico del PM di Livorno (all. 3 al doc. n. 6);
- l'Autorità avrebbe dovuto comunque escludere la controinteressata per gravi inadempimenti e negligenze evidenziate nello svolgimento del pregresso rapporto concessorio;
- la controinteressata avrebbe poi dovuto essere esclusa stante la condanna del suo procuratore Riccardo Lari per la contravvenzione di cui all'art. 1161 cod. nav.;

- si contesta quindi la circostanza che, a fronte della specifica istanza della ricorrente che richiedeva l'esclusione della controinteressata, l'Autorità non abbia svolto adeguata istruttoria e assunto decisioni adeguatamente motivate.

4.2 - Avverso i provvedimenti nn. 41918 e 41919 del 2020 la ricorrente muove le seguenti censure:

- l'Autorità ha ulteriormente e illegittimamente prorogato l'occupazione delle aree di cui beneficia la controinteressata, violando i principi di concorrenza, imparzialità e trasparenza; richiama la nostra sentenza n. 404 del 2019;

- la conferma dell'occupazione della controinteressata è avvenuta con atti atipici e in violazione del principio di tipicità degli atti amministrativi;

- l'affidamento alla controinteressata senza procedura competitiva è avvenuta peraltro senza adeguata motivazione e istruttoria.

4.3 - Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, l'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale e la Azimut-Benetti s.p.a. si sono costituiti in giudizio per resistere al ricorso. Le parti resistenti eccepiscono la irricevibilità, inammissibilità e improcedibilità del gravame.

4.4 - La Azimut-Benetti, oltre a resistere all'impugnazione, ha proposto ricorso incidentale, con il quale ha contestato la mancata esclusione della ricorrente dalla gara, sulla base dei seguenti motivi:

- il RTI Jobson Italia s.r.l./Tecnomeccanica s.r.l. avrebbe dovuto essere escluso dalla gara perché il recesso nella fase dell'offerta da parte della mandante Cantieri del Mediterraneo s.p.a. è avvenuto per evitare l'esclusione del raggruppamento dalla gara per difetto dei requisiti di moralità in capo alla società receduta;

- Il RTI Jobson Italia s.r.l. / Tecnomeccanica s.r.l. doveva essere escluso anche per difetto, a seguito del recesso della mandante Cantieri del Mediterraneo, delle condizioni di partecipazione e dei requisiti di capacità tecnica prescritti dal bando di gara;

- il PASSOE indicato in sede di offerta era relativo al RTI nella composizione originaria, quale aveva presentato domanda di partecipazione alla gara, e non a quella che ha presentato l'offerta.

4.5 - Azimut Benetti con primo atto di motivi aggiunti al ricorso incidentale ha evidenziato che la ricorrente principale avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara per il seguente ulteriore motivo: alla luce delle valutazioni tecnico-discrezionali della Commissione relative al criterio C, l'offerta del RTI Jobson Italia/Tecnomeccanica avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara in quanto riconosciuta totalmente inattendibile ed insostenibile dal punto di vista economico-finanziario. Un'offerta basata su un progetto di recupero e di gestione del bene demaniale irrealizzabile in quanto economicamente e finanziariamente insostenibile equivale ad una offerta inesistente.

4.6 - Anche la ricorrente principale ha presentato motivi aggiunti al ricorso, in seno ai quali formula le seguenti ulteriori doglianze:

- nel ribadire il difetto di istruttoria e motivazione circa l'esame dell'istanza di esclusione della controinteressata, parte ricorrente richiama gli atti ulteriormente conosciuti, dai quali risulta che il responsabile del procedimento e la commissione di gara non hanno mai effettuato un approfondito esame degli elementi indicati dalla ricorrente;

- i relativi atti sono stati comunque assunti in violazione delle regole partecipative, poiché la ricorrente non è stata mai coinvolta nel procedimento stesso;

- l'Autorità ha prima assunto la scelta di non escludere la controinteressata e rinviato a momento successivo la indicazione delle relative ragioni.

4.7 - Con secondo atto di motivi aggiunti al ricorso incidentale la Azimut-Benetti propone le ulteriori seguenti censure:

- Il RTI Jobson Italia s.r.l./ Tecnomeccanica s.r.l. avrebbe dovuto essere escluso dalla gara anche perché la sua offerta tecnica contrasta con la lex specialis della

procedura e con il Piano Regolatore Portuale di Livorno (al quale fa rinvio lo strumento urbanistico comunale – Piano Strutturale e Regolamento Urbanistico) i quali escludono che il compendio dei bacini di carenaggio possa essere destinato ad attività di riparazione e manutenzione di “grandi navi”, prevista, invece, come attività ordinaria, se non prevalente, nell’offerta della ricorrente principale;

- La lettera di invito, laddove prevede (se deve essere intesa nel senso di prevedere) la possibilità per il concessionario di utilizzare in via ordinaria il Bacino grande in muratura (ovvero il Bacino antistante la banchina n. 76) anche per grandi navi mercantili e passeggeri, è illegittima.

4.8 - Con terzo atto di motivi aggiunti al ricorso incidentale la Azimut-Benetti propone le seguenti ulteriori censure:

- estende il primo motivo di ricorso incidentale alla relazione 16 novembre 2018 n. 21461, richiamata nel provvedimento del Segretario Generale 16 novembre 2018 n. 241;

- estende il sesto motivo del ricorso incidentale all’impugnativa del già gravato provvedimento del Segretario generale 16 novembre 2018 n. 241, recante approvazione dello schema della lettera di invito, con i relativi allegati, del Capitolato Prestazionale e della Relazione tecnica, ed alla preparatoria relazione interna 16 novembre 2018 n. 21461.

5 – Le cause sono state chiamate alla pubblica udienza del giorno 8 giugno 2021, nel corso della quale sono stati sentiti i difensori comparsi, in video-conferenza, quindi sono state trattenute dal Collegio per la decisione.

6 – Le cause sopra richiamate hanno tutte ad oggetto provvedimenti di concessione temporanea ovvero ordinaria, a seguito di procedura comparativa, di aree demaniali del porto di Livorno facenti parte dei cc.dd. Bacini di Carenaggio. Vertendo le controversie tra le stesse parti, con riferimento agli stessi beni e venendo in esse in

considerazione e problematiche omogenee, il Collegio ritiene di disporre la riunione delle cause medesime.

7 – Come anticipato, i provvedimenti impugnati sono di due tipologie diverse, riguardando concessioni di aree demaniali per periodi temporali limitati e poi la concessione di durata ordinaria dei Bacini di Carenaggio in esito allo svolgimento di procedura di selezione, alla quale hanno preso parte la società ricorrente e la controinteressata, aggiudicataria. Il Collegio ritiene di iniziare lo scrutinio di legittimità partendo dal ricorso r.g. n. 2 del 2021, che ha ad oggetto l'aggiudicazione della gara competitiva e il conseguente rilascio di concessione di durata ordinaria, per passare poi ad esaminare le contestazioni mosse alle concessioni temporanee.

8 – Il Collegio ritiene di poter procedere direttamente all'esame delle censure mosse all'atto di aggiudicazione della procedura selettiva con il ricorso introduttivo del giudizio r.g. n. 2 del 2021 e con i connessi motivi aggiunti, senza previo scrutinio delle eccezioni avanzate dalle parti resistenti, stante la ritenuta infondatezza nel merito delle censure stesse.

8.1 La società ricorrente sostiene che la controinteressata non poteva risultare aggiudicataria perché la stessa doveva invero essere esclusa dalla gara, per una pluralità di motivi che essa indica; con il quinto motivo di ricorso principale e con le censure articolate in sede di motivi aggiunti, parte ricorrente contesta l'operato dell'Autorità di Sistema Portuale, la quale si sarebbe mossa in modo illegittimo, non effettuando un'adeguata istruttoria delle problematiche che riguardano la controinteressata, debitamente segnalate dalla ricorrente, ponendo in essere quindi illegittimità per difetto di istruttoria, di motivazione, per scorretto svolgimento procedimentale.

È stato versato in atti provvedimento del responsabile del procedimento dell'Autorità di Sistema Portuale prot. n. 33403 del giorno 8 ottobre 2020 che ha esaminato l'istanza di esclusione della controinteressata, avanzata in corso di



procedimento dall'odierna ricorrente; nel suddetto atto si espone lo svolgimento procedimentale attivato a seguito dell'istanza avanzata dalla ricorrente in sede amministrativa, nel corso del quale sono stati chiesti chiarimenti alla Azimut Benetti, si dà atto come sulle singole questioni ci sia stata corretta valutazione con la richiesta di pareri e quindi si motiva sulle ragioni per le quali l'Amministrazione è addivenuta al rigetto dell'istanza. Non convincono quindi gli assunti di parte ricorrente relativi alle illegittimità procedurali alla base della mancata esclusione e quindi dell'aggiudicazione gravata.

8.2 – Con il primo motivo parte ricorrente sostiene nel ricorso introduttivo che la controinteressata avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura selettiva per violazione dell'art. 38, comma 1, lett. f) d.lgs. n. 163 del 2006, ciò perché durante l'occupazione dei Bacini di Carenaggio ha posto in essere una serie di condotte che hanno evidenziato in modo chiaro e inequivocabile la negligenza con cui essa ha operato *in loco*, sostanziatesi in incuranze e negligenza nei confronti delle strutture presenti, che sono state trasformate, smantellate e rimosse o trafugate da terzi.

La censura è infondata.

Rileva il Collegio che le problematiche evocate da parte ricorrente, attinenti a contestazioni rivolte alla Azimut Benetti in relazione alla gestione di beni demaniali, non hanno dato luogo ad accertamenti di responsabilità della società medesima, in seno ai giudizi pur avviati nei suoi confronti; anzi l'Autorità portuale e la Azimut Benetti stessa sono poi addivenute ad una procedura conciliativa (ciò nell'ambito del giudizio di accertamento tecnico preventivo attivato presso questo Tribunale amministrativo dall'Autorità portuale nei confronti di Azimut Benetti, r.g. n. 667 del 2012). Fatti questi che escludono che possa dirsi accertata la fattispecie costitutiva di cui alla norma invocata ed escludono che il Collegio possa procedere ad un rinnovato ed autonomo accertamento della rilevanza di quei fatti, rispetto a quanto già accertato in altra sede.

8.3 – Con il secondo motivo di ricorso la società ricorrente evidenzia come la controinteressata avrebbe dovuto essere esclusa dalla procedura selettiva in forza dell'art. 38, comma 1, lett. e) d.lgs. n. 163 del 2006, per gravi infrazioni correlate ai gravi incidenti sul lavoro avvenuti nell'ambito delle attività riconducibili alla controinteressata stessa.

La censura è infondata.

Il Collegio reputa corretta la motivazione di cui al provvedimento dell'Amministrazione che ha escluso la sussistenza di tale profilo, e quindi non ha adottato la misura dell'esclusione di Azimut Benetti dalla selezione, stante il fatto che, in disparte il rilievo che le “*gravi infrazioni*” di cui parla l'art. 38 *cit.* devono risultare dai “*dati in possesso dell'Osservatorio*”, il che non è, le medesime “*gravi infrazioni*” alle norme in materia di sicurezza dei lavoratori devono essere “*debitamente accertate*”, e non risultano accertamenti di responsabilità in tal senso nei confronti della società controinteressata.

8.4 – Con il terzo motivo parte ricorrente ritiene che, anche al di là della integrazione delle specifiche ipotesi di cui all'art. 38 *cit.*, la controinteressata avrebbe comunque dovuto essere esclusa dalla selezione, “*tenuto conto dei gravi inadempimenti e delle gravi inadempienza evidenziate*”.

La censura è infondata.

Una volta che si sia rilevato, come risulta dai precedenti passaggi della motivazione, che non risultano elementi probatori certi in punto di inadempimenti e violazioni compiute della controinteressata, sì da respingere le specifiche censure in punto di doverosa esclusione ai sensi dell'art. 38 *cit.*, appare ingiustificata la pretesa di esclusione discrezionale di un operatore economico dalla gara, senza che siano integrati gli estremi delle norme richiamate, e senza peraltro che ci sia una valutazione di inaffidabilità da parte della stazione appaltante.

8.5 – Con il quarto motivo di ricorso si sostiene che la controinteressata avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara, stante la condanna del suo procuratore Riccardo Lari per la contravvenzione di cui all'art. 1161 cod. nav.

La censura è infondata.

Appare idonea sul punto la motivazione adottata dall'Amministrazione nel provvedimento che ha rigettato l'istanza della ricorrente volta ad ottenere la esclusione di Azimut Benetti dalla selezione e consistente nel rilievo che dal Certificato numero 1392366/2020/R del 24/03/2020 relativo a Riccardo Lari, procuratore di Azimut Benetti s.p.a., risulta che il reato di “*abusiva occupazione di spazio demaniale art. 1161 Codice della Navigazione (commesso il 28/07/2008 in Viareggio)* è estinto ai sensi dell'art. 460 comma 5 c.p.p. con ordinanza del Gip del Tribunale di Lucca del 20/07/2015, con la conseguenza che non assume alcuna rilevanza ai fini del possesso dei requisiti di cui all'art. 38 del Codice”.

9 – La infondatezza del ricorso r.g. n. 2 del 2021, in punto di illegittimità dell'aggiudicazione della selezione relativa ai Bacini di Carenaggio a favore di Azimut Benetti, consente di ritenere improcedibili, per carenza d'interesse, il ricorso incidentale e i connessi motivi aggiunti proposti dal Azimut Benetti, volti a loro volta a dimostrare che la ricorrente principale avrebbe dovuto essere esclusa dalla gara.

10 – Con tutti gli altri ricorsi, con i motivi aggiunti, ed anche con ulteriori censure mosse in seno al ricorso r.g. n. 2 del 2021, Jobson Italia censura atti con cui nel corso del tempo l'Autorità di Sistema Portuale ha assentito ad Azimut Benetti, prima dell'esito finale della selezione comparativa, titoli provvisori relativi ad aree anch'esse comprese nei Bacini di Carenaggio.

11- In via preliminare, rispetto allo scrutinio delle censure articolate in detti ricorsi, il Collegio è chiamato a pronunciarsi sulle plurime eccezioni di inammissibilità e improcedibilità delle suddette impugnazioni, stante l'esaurirsi degli effetti delle

concessioni temporanee e l'ormai acquisita titolarità della concessione relativa ai Bacini di Carenaggio da parte di Azimut Benetti.

Il Collegio reputa fondata l'eccezione di improcedibilità dei suddetti gravami.

È sufficiente rilevare che gli atti impugnati con i ricorsi r.g. 274 del 2020, 275 del 2020, 1015 del 2020 e (in parte) 2 del 2021 sono concessioni temporanee assentite ad Azimut Benetti per periodi temporali ormai trascorsi, così che l'eventuale annullamento degli stessi sarebbe privo di qualsiasi giuridica efficacia. Né può dirsi che la ricorrente possa vantare un interesse di tipo risarcitorio, stante il fatto che la stessa non risulta aver presentato domande concorrenti per l'assentimento di analoghi titoli di occupazione temporanea, né che abbia subito specifico nocumento dai tali atti. Ne consegue che una volta che gli atti medesimi abbiano esaurito la loro efficacia, i ricorsi relativi sono divenuti inefficaci.

12 – Conclusivamente, il ricorso r.g. n. 2 del 2021 deve essere in parte respinto, così come i suoi motivi aggiunti, e in parte dichiarato improcedibile, così come deve essere dichiarato improcedibile il connesso ricorso incidentale e i suoi motivi aggiunti; gli altri ricorsi riuniti, e i relativi motivi aggiunti, devono essere dichiarati improcedibili; le spese di giudizio seguono la soccombenza e sono liquidate negli importi di cui al dispositivo.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando, così dispone:

- riunisce i ricorsi r.g. nn. 274/2020, 275/2020, 1015/2020, 2/2021;
- respinge in parte il ricorso r.g. n. 2 del 2021, così come i suoi motivi aggiunti, e in parte lo dichiara improcedibile, nei sensi di cui in motivazione; dichiara improcedibile il connesso ricorso incidentale e i suoi motivi aggiunti;
- dichiara improcedibili gli altri ricorsi riuniti, e i relativi motivi aggiunti;

- condanna Jobson Italia s.r.l. al pagamento delle spese di giudizio, che liquida in € 6.000,00 (seimila/00), oltre accessori di legge, in favore di Azimut Benetti s.p.a. e in € 4.000,00 (quattromila/00) in favore dell'Autorità di Sistema Portuale del Mar Tirreno Settentrionale.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 8 giugno 2021 tenuta in video-conferenza ai sensi dell'art. 25 del decreto-legge 28 ottobre 2020, n. 137, con l'intervento dei magistrati:

Rosaria Trizzino, Presidente

Riccardo Giani, Consigliere, Estensore

Alessandro Cacciari, Consigliere

**L'ESTENSORE**

**Riccardo Giani**

**IL PRESIDENTE**

**Rosaria Trizzino**

**IL SEGRETARIO**