



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 186 del 2019, proposto da Marina Cala Galera Circolo Nautico s.p.a., in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentata e difesa dagli avvocati Giuseppe Morbidelli, Pasquale Frisina, Livia Lorenzoni, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giuseppe Morbidelli in Firenze, via La Marmora 14;

contro

Comune di Monte Argentario, in persona del legale rappresentante pro tempore, rappresentato e difeso dall'avvocato Enrico Amante, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

nei confronti

Regione Toscana, non costituita in giudizio;

e con l'intervento di

ad adiuvandum:

Ranieri Randaccio, rappresentato e difeso dall'avvocato Orsola Milani, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Vincenzo Rienzi, rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo Rienzi, Gino Giuliano, Paolo Sanchini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Paolo Sanchini in Firenze, via Giuseppe Richa, 56;

Bruno De Gasperis, rappresentato e difeso dagli avvocati Cataldo Giuseppe Salerno, Giulio Brovadan, Riccardo Di Falco, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Cataldo Giuseppe Salerno in Milano, via Massena n. 17;

Comitas – Coordinamento Microimprese per la Tutela e lo Sviluppo, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentato e difeso dagli avvocati Carlo Rienzi, Gino Giuliano, Paolo Sanchini, Selene Silvino, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Paolo Sanchini in Firenze, via Giuseppe Richa, 56;

Ranalli Immobiliare s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Fabrizio Garzuglia, con domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Costanza Chiarelli in Firenze, via Matteotti n. 70;

Nautica Cala Galera s.p.a., in persona del legale rappresenta p.t., e Nautica Due s.p.a, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentate e difese dall'avvocato Domenico Iaria, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso il suo studio in Firenze, via de' Rondinelli 2;

Sea View 4 Corporation, in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dagli avvocati Filippo Mazza, Andrea Marega, Giorgia Diotallevi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Immobiliare Anna Perenna s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Manola Cascioli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Cinzia Antonia Scalise, rappresentato e difeso dall'avvocato Cinzia Antonia Scalise, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Rodolfo Vignocchi, Edoardo Apuzzo, Francesca Todini, Alessandra Apuzzo,

Rossana Vita, Leonida Raho, Francesco Saverio Carrazza, Roberta Lisi, Giorgio Cecchini Saulini, Rita Maria Fiumara, Luca Bernabei, Romeo Conti, Mauro Bolla, Paola Palladini, Enrico Daniele, Marco Prugnoli, Mario Massimo Mazzone, Elisabetta Trimani, Alberto Ludovico Peroni, Antonella Morganti, Letteria Rita Isola, Leonardo Lelli, Marco Cammilli, Gabriella Sebastiani, Sabina Giuriati, Alessandra Giuriati, Massimiliano Angeli, Pietro Zamorani, Franco Zamorani, Gianfranco Cantarella, Maria Paola Emmi, Francesca Orso, Fabio Alocci, Fabrizio Di Feo, Laura Anselmi, Luca Lucarini, Luciano Lucarini, Elisabetta Montesi, Leonardo Lucarini, Unielle Immobiliare S.r.l., Rosanna Crotti, Massimo Callegarini, Alfredo Graziani, Giuseppina Pagani, Silvia Meniconi, Riccardo Pacifici, Eb Yacht S.r.l., Gaia Snc di Garagnani Maria Gabriella, Maria Luisa Laratta, Andrea Pecorari, Ugo Pambianchi, Massimo Troncarelli, Stefano Picalarga, Pietro Picalarga, Teodoro Picalarda, Filippo Iacobucci, Marina Dominech, Ermanno Valentini, Marco Pusateri, rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Ranalli, Fabrizio Garzuglia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Costanza Chiarelli in Firenze, viale Matteotti 70;

Giorgio Pietrangeli, rappresentato e difeso dagli avvocati Andrea Ghelli, Giacomo Biagioni, Francesca Pietrangeli, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Giacomo Biagioni in Firenze, via XX Settembre, 60;

Giulio Pascazio, Maria Francesca Lambardi Di San Miniato, rappresentati e difesi dagli avvocati Michele Roma, Simona Sainato, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Michele Roma in Roma, piazza Cavour 19;

Angelos Pervanas, rappresentato e difeso dall'avvocato Luigi Bonacchi, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

Alessandro Giacchetti, Patrizia Vannucci, Alfredo Ettore Mignini, Andrea Pecorari, Rita Sconocchia, Sandrelli Incorporation, Giulio Caneva, Andrea

Maria Beccari, Giorgio Dolcetta Capuzzo, rappresentati e difesi dagli avvocati Giovanni Ranalli, Fabrizio Garzuglia, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Costanza Chiarelli in Firenze, via Matteotti n.70;

Fabrizio Frezza, Gaetana Montini, Loredana Costantini, Manlio Torquato S.r.l., Roste Societa' Semplice, Emanuele Carosi, Tonino Morelli, Mauro Morelli, Carlo Boido, Retsa Finance S.r.l., Leda Mugnai, Antonella Somigli, Elisa Merlo, Fiamma Ajello, Maya Maria Girotti, rappresentati e difesi dagli avvocati Carlo Rienzi, Gino Giuliano, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia e domicilio eletto presso lo studio dell'avv. Paolo Sanchini in Firenze, via Giuseppe Richa, 56;

ad opponendum:

Lara Consulting s.r.l., in persona del legale rappresentante p.t., rappresentata e difesa dall'avvocato Lorenzo Grisostomi Travaglini, con domicilio digitale come da PEC da Registri di Giustizia;

per l'annullamento

- della determinazione dirigenziale del Comune di Monte Argentario, Area 1-Ufficio Demanio, prot. n. 32915/2018 del 26 novembre 2018, con la quale è stato disposto «l'annullamento dell'atto suppletivo del 25-05-2017, rep. n. 1810 nonché di ogni altro atto connesso, presupposto e consequenziale»;
- di ogni altro atto presupposto connesso e/o consequenziale, ancorché non conosciuto.

Visti il ricorso e i relativi allegati;

Visto l'atto di costituzione in giudizio del Comune di Monte Argentario;

Visti gli atti di interventi dispiegati in causa;

Visti tutti gli atti della causa;

Relatore nell'udienza pubblica del giorno 18 giugno 2019 il dott. Riccardo Giani e uditi per le parti i difensori come specificato nel verbale;

Ritenuto e considerato in fatto e diritto quanto segue.

FATTO e DIRITTO

1 - In data 4 aprile 1968 Marina di Cala Galera Circolo Nautico s.p.a. presentava istanza alla Capitaneria di Porto di Livorno per ottenere *“la temporanea concessione e l’uso di uno specchio acqueo ed arenile demaniale marittimo situato sulla spiaggia di Cala Galera nel Comune di Monte Argentario allo scopo di costruire e gestire un approdo per il diporto nautico per la durata di anni 80”*, istanza corredata tra l’altro di progetto esecutivo e di computo metrico estimativo dei relativi oneri, per un importo di lire 1.760.000.000, pari ad euro 908.965,00. Il Ministero della Marina Mercantile, con dispaccio n. 5102938 G.52, in data 24 aprile 1970, considerato l’adempimento delle prescritte formalità pubblicitarie ed il conseguimento dei pareri favorevoli degli Enti ed organi tenuti a partecipare alla relativa istruttoria, dopo aver determinato in anni 50 la durata della concessione demaniale, sulla base dei costi stimati dell’intervento, autorizzava l’occupazione anticipata delle aree, previa sottoscrizione di apposito atto di sottomissione. Seguiva la consegna provvisoria delle aree demaniali in data 24 luglio 1970, iniziavano i lavori il 10 febbraio 1971 e terminavano il 31 marzo 1974.

2 - In data 5 aprile 2017 la società richiedeva alla Capitaneria di Porto di Livorno la proroga di anni 30 della concessione, ai sensi dell’art. 10, comma 3, DPR n. 509 del 1997, stante i maggior costi emersi nella realizzazione dell’opera. Il Ministero dei Trasporti, con atto del 17 marzo 2008 valutava positivamente l’istanza, salvo rimettere al Comune di Monte Argentario per competenza la decisione definitiva.

3 - Il Comune di Monte Argentario, cui la pratica era rimessa, adottava, in primo luogo, la deliberazione consiliare n. 93 del 21 dicembre 2009, contenente *“atto di indirizzo sulle procedure relative alle concessioni demaniali marittime”*, ove è previsto, con riferimento alle procedure *“trasferite alla competenza del Comune a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 344/2007 e già concluse nella fase istruttoria dell’Autorità Marittima che ne aveva rinviata l’efficacia alla sottoscrizione dell’atto da parte del nuovo organo competente”*, che le stesse

dovessero “essere concluse nel rispetto del principio di affidamento che i privati richiedenti possono vantare rispetto alla correttezza e buon andamento dell’azione amministrativa di una P.A. che deve concretizzarsi con stabilire tempi certi per la conclusione dei procedimenti e tenere conto della completezza dell’istruttoria da cui ci si può discostare solo con debita motivazione” e che “nel determinare la durata della proroga si dovrà tener conto degli oneri di investimento posti a carico del privato e dei relativi ammortamenti, anche attraverso eventuale acquisizione di apposita perizia, ovvero da determinarsi nell’ambito di un vero e proprio accordo con il Comune che potrà prevedere anche la realizzazione di interventi di pubblica utilità e che in ogni caso migliorino l’utilizzo del bene demaniale”. Seguiva l’atto del 30 luglio 2009, con indicazioni procedurali, e quindi, dopo l’esperimento anche di azione sul silenzio (conclusasi con la sentenza della terza Sezione di questo Tribunale amministrativo n. 172 del 2012), l’adozione della determinazione dirigenziale n. 345 dell’8 maggio 2017 di approvazione dello schema di atto suppletivo di rideterminazione della durata della concessione, atto suppletivo poi stipulato in data 25 maggio 2017, rep. n. 1810 e a mezzo del quale l’art. 1 della concessione originaria è stato annullato e sostituito, individuandosi come termine finale di durata della stessa il 18 giugno 2050. La rideterminazione della durata della concessione originaria, nella prospettazione comunale e in coerenza con i criteri enunciati nei pareri legali all’uopo acquisiti, ha considerato le risultanze della perizia relativa ai costi “nella sola parte in cui afferma (e documenta) un (maggiore) costo, effettivamente sostenuto, per l’esecuzione del progetto originario (e non di altro) di euro 1.549.371,00 e quindi del 70,45% in più del costo stimato ex ante”, mentre ha escluso le spese sostenute successivamente alla data di conclusione dei lavori (1974), spese quindi funzionali non già ad “eseguire il progetto come approvato”, ma a gestire la struttura portuale, a migliorarla o ad adeguarla a nuove esigenze. Il senso dunque dell’operazione comunale vuol essere quello non già di concedere una proroga dell’originaria concessione ma di rettificare il termine finale stabilito nella concessione originaria, al fine di garantire l’equilibrio economico

finanziario tra spese di realizzazione dell'infrastruttura e durata della gestione della stessa, necessaria per recuperare le spese stesse.

4 - In data 7 novembre 2018, il Comune di Monte Argentario ha inoltrato alla Marina di Cala Galera una nota avente ad oggetto *“comunicazione avvio procedimento per l'annullamento in autotutela, ai sensi dell'art. 21-nonies della legge n. 241/90, dell'atto suppletivo del 25.05.2017 n/rep 1810 in oggetto”*, nella quale si evidenzia come il Comune di Monte Argentario non si sarebbe attenuto alle indicazioni di cui ai pareri ricevuti, giacché avrebbe tenuto conto, ai fini della determinazione della durata della concessione, non solo delle spese per i maggiori costi sostenuti per la costruzione del porto ma anche di ulteriori costi. È seguito quindi l'atto nominato quale *“provvedimento di revoca n. 1 del 2018”*, assunto con la determinazione dirigenziale prot. n. 32915 del 26 novembre 2018, con il quale il Comune di Monte Argentario, ritenuto che *“l'atto suppletivo in esame sia illegittimo avendo esso rideterminato la durata della concessione demaniale in carenza dei necessari presupposti e che l'interesse pubblico concreto e attuale al suo annullamento prevalga sull'interesse del privato”*, dispone *“l'annullamento dell'atto suppletivo del 25.5.2017, rep. n. 1810, nonché di ogni atto connesso, presupposto e consequenziale”*.

5 – Con il ricorso introduttivo del giudizio la Marina di Cala Galera Circolo Nautico s.p.a. impugna il provvedimento di revoca n. 1 del 2018 e gli atti connessi, articolando nei loro confronti le seguenti censure:

- *“Violazione e falsa applicazione dell'art. 21 nonies della L. n. 241/1990 per mancato rispetto del termine ragionevole, comunque non superiore a 18 mesi, per esercitare il potere di autotutela”*: siamo in presenza di annullamento d'ufficio, che deve essere adottato entro il termine di 18 mesi dall'atto oggetto di ritiro; nella specie il termine deve decorrere dalla determinazione dirigenziale n. 345 del giorno 8 maggio 2017 di approvazione dello schema di Atto Suppletivo di rideterminazione della durata della concessione demaniale e non dall'Atto Suppletivo del 25 maggio 2017; il termine era quindi spirato al momento dell'adozione dell'atto di autotutela, né può aver rilievo la comunicazione di

avvio del procedimento assunta nel termine; in caso contrario sarebbe comunque spirato il termine ragionevole;

- *“Violazione e falsa applicazione dell’art. 21-nonies della L. n. 241/1990: difetto del requisito dell’illegittimità dell’atto oggetto dell’annullamento in autotutela – Violazione e falsa applicazione dell’art. 3 della L. n. 241/1990 – Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche e, in particolare, per insufficiente motivazione, difetto di istruttoria e travisamento dei fatti”*, mancando la illegittimità nell’atto oggetto di ritiro, poiché ai fini della rideterminazione della durata della concessione si è tenuto conto solo di costi di realizzazione dell’opera;

- *“Violazione e falsa applicazione dell’art. 21-nonies della L. n. 241/1990 per carenza delle ragioni di interesse pubblico all’esercizio dell’autotutela – Violazione e falsa applicazione dell’art. 3 della L. n. 241/1990 – Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche e in particolare per insufficienza della motivazione e violazione del principio di proporzionalità”*, mancando adeguata motivazione sull’interesse pubblico all’annullamento e sul suo bilanciamento con il contrapposto interesse alla conservazione dell’atto oggetto di annullamento; la tutela della concorrenza deve essere valutata congiuntamente alla valorizzazione della tutela degli investimenti effettuati;

- *“Violazione e falsa applicazione dell’art. 21-nonies co. 1, della L. n. 241/1990 – assenza del bilanciamento tra l’interesse all’annullamento in autotutela e il legittimo affidamento dei privati – Eccesso di potere in tutte le figure sintomatiche e in particolare difetto di istruttoria e violazione dei principi di proporzionalità e di buona fede”*, non essendo stato adeguatamente valorizzato l’affidamento della società ricorrente che nel lungo procedimento ha sempre visto sostanzialmente riconosciuto il proprio diritto ad una rideterminazione della durata della concessione;

- *“Violazione e falsa applicazione degli artt. 7 e 8 e dell’art. 10 della L. n. 241/1990 e del principio di partecipazione al procedimento – mancata valutazione delle controdeduzioni presentate dalla società in sede procedimentale – assenza nella comunicazione di avvio del procedimento della data di conclusione del procedimento e dei rimedi esperibili in caso di inerzia dell’amministrazione – Violazione e falsa applicazione*

degli artt. 107 co. 3, lett. f) TUEL e dell'art. 34 dello Statuto del Comune di Monte Argentario”.

6 – Il Comune di Monte Argentario si è costituito in giudizio per resistere al ricorso. Sono stati dispiegati plurimi atti di intervento in giudizio *ad adiuvandum* di parte ricorrente, come indicato in epigrafe, da parte di soci della ricorrente e aventi titolo all'utilizzo dei posti barca, di società affidatarie di attività di cantiere navale all'interno della concessione, di associazioni tra esercenti di attività commerciale. E' stato altresì dispiegato intervento *ad opponendum* della Lara Consulting s.r.l., quale società subentrata in tutte le posizioni soggettive della Olimpia Marine s.r.l. in ordine alla domanda di concessione in concorrenza per la gestione del Porto Turistico di Cala Galera a suo tempo presentata dalla predetta Olimpia Marine s.r.l., domanda sulla quale il Comune di Monte Argentario non si è mai espressamente pronunciato.

7 – Chiamata la causa alla pubblica udienza del giorno 18 giugno 2019 e sentiti i difensori comparsi, come da verbale, la stessa è stata trattenuta dal Collegio per la decisione.

8 – Con il primo mezzo parte ricorrente censura il provvedimento gravato sotto il profilo della violazione dell'art. 21 *nonies* della legge n. 241 del 1990, ciò a causa del mancato rispetto del termine ragionevole, comunque non superiore a 18 mesi, per esercitare il potere di annullamento d'ufficio.

8. 1 – L'esame della formulata censura impone al Collegio, preliminarmente, di interrogarsi sulla corretta qualificazione giuridica dell'atto gravato, in relazione al quale l'Amministrazione utilizza denominazione diverse e alle quali corrispondono regimi giuridici diversi. Infatti l'atto di cui alla determinazione dirigenziale prot. n. 32915 del 26 novembre 2018 risulta rubricato come “*provvedimento di revoca n. 1/2018*”, evocando quindi l'istituto di cui all'art. 21 *quinquies* della legge n. 241 del 1990 (“*revoca del provvedimento*”), atto di ritiro di precedente statuizione amministrativa correlato a esigenza di pubblico interesse, cioè a sopravvenuti motivi di pubblico interesse o a una

rinnovata valutazione dell'interesse pubblico già valutato originariamente, in ogni caso senza presupporre in alcun modo un profilo di illegittimità dell'atto ritirato. Ma, a ben vedere, il contenuto dell'atto, pur denominato revoca, e la sua lettura congiunta con la comunicazione di avvio del procedimento, dimostrano in termini inequivoci che la natura del provvedimento stesso è quella, non già di revoca, bensì di annullamento d'ufficio, istituto disciplinato dall'art. 21 *nonies* della legge n. 241 del 1990 e la cui essenza (nel concorso di ulteriori presupposti) è data dal procedere al ritiro di un precedente atto affetto da illegittimità. Che l'atto oggetto del presente giudizio sia un provvedimento di annullamento d'ufficio lo dimostra, in primo luogo, la comunicazione di avvio del procedimento del 7 novembre 2018, che infatti riporta nell'oggetto il riferimento a *“comunicazione avvio procedimento per l'annullamento in autotutela, ai sensi dell'art. 21-nonies della legge n. 241/90, dell'atto suppletivo del 25.05.2017 n/rep 1810 in oggetto”*, evocando espressamente l'annullamento d'ufficio e facendo riferimento nel suo corpo dell'atto a profili non di opportunità ma di legittimità. D'altra parte lo stesso provvedimento finale, pur formalmente evocato quale *“revoca”*, richiama l'art. 21 *nonies* della legge n. 241 del 1990 e conclude nel senso che l'atto oggetto di ritiro sia illegittimo (*“ritenuto conclusivamente che l'atto suppletivo in esame sia illegittimo avendo esso rideterminato la durata della concessione demaniale in carenza dei necessari presupposti e che l'interesse pubblico concreto ed attuale al suo annullamento prevalga sull'interesse del privato”*). Conseguente che l'atto oggetto di impugnazione è da qualificarsi come provvedimento di annullamento d'ufficio, come tale sottoposto al regime giuridico di cui all'art. 21 *nonies* della legge n. 241 del 1990, quindi alla necessaria presenza della illegittimità dell'atto oggetto di annullamento, alla motivazione circa le ragioni di interesse pubblico che giustificano l'annullamento e alla adozione dell'atto di annullamento entro un termine ragionevole e comunque entro 18 mesi dall'adozione dell'atto da annullare. Regime giuridico che ha una valenza generale per gli atti di autotutela e che non può essere derogato neppure a fronte di illegittimità dell'atto da ritirare

che, in ipotesi, affondino le loro radici nel diritto dell'Unione europea, giacché, come recentemente chiarito dalla sentenza della terza Sezione di questo Tribunale amministrativo n. 156 del 2018, “*la giurisprudenza assolutamente prevalente, dalla quale il Collegio non ravvisa ragioni per discostarsi, ha da tempo chiarito che la disciplina del potere di autotutela dettata dall'art. 21 nonies non è derogata quando il vizio di illegittimità del provvedimento da rimuovere consiste nella violazione del diritto comunitario (Cons. giust. amm. Sicilia, sez. giurisd., 21/04/2010, n. 553; T.A.R. Catania, sez. IV 03 ottobre 2016 n. 2345; T.A.R. Bologna sez. II 23 dicembre 2014 n. 1295)*”. In termini anche Cons. Stato, sez. VI, 22 novembre 2006, n. 6831

8.2 – La prima censura posta da parte ricorrente attiene al profilo temporale dell'adozione dell'atto di annullamento d'ufficio, avvenuta quando era ormai scaduto il termine di 18 mesi previsto dall'art. 21 *nonies*, comma 1, della legge n. 241 del 1990. Si tratta di censura che assume un'indubbia portata assorbente, in quanto stigmatizza che l'intervento in autotutela sarebbe stato posto in essere dall'Amministrazione quando essa aveva ormai perduto il potere di intervenire sulla situazione regolata dal precedente provvedimento. La censura è fondata, alla luce delle considerazioni che seguono.

8.3 - Il Collegio è chiamato ad individuare la esatta configurazione in concreto del termine, cioè a chiarire quale sia il *dies a quo* e quale sia il *dies ad quem* del termine di 18 mesi di cui all'art. 21 *nonies*, comma 1, *cit.*, perché l'esatta individuazione dei momenti iniziale e finale del termine sono essenziali al fine di stabilire se al momento dell'adozione del provvedimento in termine entro cui lo stesso doveva essere assunto era spirato o meno.

8.4 – Quanto al momento iniziale, il Collegio osserva che l'atto di annullamento d'ufficio, allorquando venga ad intervenire su una pregressa attività amministrativa articolata in momento pubblicistico seguito da atto negoziale o comunque paritetico, ha riguardo al momento pubblicistico a monte dell'atto negoziale. Lo schema ci è fornito dalla sequenza propria della contrattualistica pubblica, ove all'aggiudicazione segua la stipula del contratto; allorquando, dopo la stipula contrattuale, emergano illegittimità nella

determinazione amministrativa alla base della stipula medesima, è l'aggiudicazione ad essere oggetto di annullamento d'ufficio e non il contratto a valle (in tale senso Cons. Stato, ad. plen., 20 giugno 2014, n. 14). Analogamente nella specie l'annullamento in autotutela posto in essere dall'Amministrazione non può che avere ad oggetto la determinazione amministrativa nella quale si è scelto, spendendo potere pubblicistico, di acconsentire alla rideterminazione della durata del rapporto concessorio in essere, attraverso la fissazione di un nuovo termine finale dello stesso. Dunque l'annullamento d'ufficio si dirige, nella sostanza, nei confronti della determinazione dirigenziale n. 345 dell'8 maggio 2017 di approvazione dello schema di atto suppletivo di rideterminazione della durata della concessione, essendo quello il momento di scelta pubblicistica, rispetto al quale la successiva stipula dell'atto suppletivo, avvenuta in data 25 maggio 2017, si pone come meramente consequenziale. Che la determinazione amministrativa sia assunta nell'atto n. 345 dell'8 maggio 2017 non può essere dubbio, se si ha riguardo al suo contenuto dispositivo, ovè si stabilisce di *“approvare un atto suppletivo di rideterminazione della durata della concessione demaniale n. 429 del 23.5.1977 Marina Cala Galera Circolo Nautico spa annullando l'art. 1 esostituendolo con un altro che indica il termine finale del 18.6.2050”*. Se un profilo di illegittimità della scelta amministrativa sussiste, questo è da collocare nell'atto appena citato, nel quale la scelta medesima è compiuta, l'atto paritetico del 25 maggio 2017 essendo la mera attuazione di quanto previsto nella determinazione di esercizio di potere pubblicistico citata. Dunque il *dies a quo* del termine per porre in essere un atto di annullamento d'ufficio, per far valere la illegittimità della scelta pubblicistica compiuta, non può che essere collocato nel giorno 8 maggio 2017, in cui quella scelta è stata posta in essere.

8.5 – Quanto al momento finale, esso non può che essere fatto coincidere con l'atto pubblicistico di natura provvedimentale attraverso cui l'Amministrazione ha adottato la decisione di annullamento d'ufficio, cioè con la determinazione dirigenziale prot. n. 32915 del 26 novembre 2018. Non

pare convincente la tesi comunale che mira a valorizzare il precedente atto, assunto in data 7 novembre 2018, con cui il Comune di Monte Argentario ha inoltrato alla Marina di Cala Galera una nota avente ad oggetto “*comunicazione avvio procedimento per l’annullamento in autotutela*”, per la semplice ma decisiva ragione che non trattasi di atto produttivo di effetto giuridici definitivi verso l’esterno, bensì di atto endoprecedimentale volto semplicemente ad attivare il contraddittorio tra le parti sul tema oggetto della comunicazione di avvio.

8.6 – Se collochiamo il *dies a quo* del termine per l’adozione dell’atto di autotutela all’8 maggio 2017 ed il *dies ad quem* al 26 novembre 2018 è palese che l’atto di annullamento d’ufficio è stato adottato quando il termine di 18 mesi, di cui all’art. 21 *nonies*, comma 1, della legge n. 241 del 1990, era scaduto, con ciò consumando il potere di autotutela, per ragioni di illegittimità dell’atto oggetto di annullamento, di cui l’Amministrazione è titolare.

9 – Conseguenze dalle considerazioni che precedono che il ricorso deve essere accolto, stante la fondatezza dell’assorbente primo motivo, attinente al termine di esercizio del potere di autotutela, con conseguente annullamento dell’atto impugnato. Le spese di giudizio devono essere compensate, stante la complessità e particolarità della fattispecie esaminata.

P.Q.M.

Il Tribunale Amministrativo Regionale per la Toscana, Sezione Seconda, definitivamente pronunciando sul ricorso, come in epigrafe proposto, lo accoglie e per l’effetto annulla il provvedimento impugnato.

Compensa tra le parti le spese di giudizio.

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

Così deciso in Firenze nella camera di consiglio del giorno 18 giugno 2019 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