

PARERE

SULLA PROPOSTA DI DELIBERAZIONE N. MECC. 2007 01787/064 “SOCIETÀ
AZIONARIA GESTIONE AEROPORTO TORINO – SAGAT S.P.A. – NUOVA
CONVENZIONE TRA I SOCI PUBBLICI E PRIVATI: APPROVAZIONE”

L’Agenzia per i servizi pubblici locali ha ricevuto in data 3 aprile 2007, prot. n. 138/07 (prot. n. 3200 / T02.014 del settore pianificazione e controllo partecipazioni aziendali) richiesta di parere, ai sensi dell’art. 80 del regolamento del consiglio comunale, sulla proposta di deliberazione n. mecc. 2007 01787/064 “Società azionaria gestione aeroporto Torino – SAGAT s.p.a. – nuova convenzione tra i soci pubblici e privati: approvazione”.

Esaminate la proposta di delibera e la bozza di convenzione allegata l’Agenzia, ai sensi dell’art. 80 del regolamento del consiglio comunale e dell’art. 3, comma 1, del proprio statuto, esprime il seguente parere.

1. PREMESSA: NATURA DEL SERVIZIO

La natura del servizio aeroportuale con riferimento all’Aeroporto di Torino afferisce ad aspetti di servizio pubblico locale sulla base delle seguenti considerazioni.

La prima considerazione è di carattere normativo ed attiene alla formulazione dell’articolo 112 del Decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, ai sensi del quale:

“Gli enti locali, nell’ambito delle rispettive competenze, provvedono alla gestione dei servizi pubblici che abbiano per oggetto produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali”.

Nella ricostruzione giurisprudenziale del significato della disposizione è stata messa in luce la genericità della norma, che viene però spiegata “con la circostanza che gli enti locali, ed il comune in particolare, sono enti a fini generali dotati di autonomia organizzativa, amministrativa e finanziaria (art. 3 T.U.E.L.), nel senso che essi hanno la facoltà di determinare da sé i propri scopi e, in particolare, di decidere quali attività di produzione di beni ed attività, purché

genericamente rivolte a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo economico e civile della comunità locale di riferimento (art. 112 T.U.E.L.), assumere come doverose.”

Proseguendo in questo argomento la giurisprudenza amministrativa ha chiarito che “Quel che conta è dunque la scelta politico amministrativa dell'ente locale di assumere il servizio pubblico, al fine di soddisfare in modo continuativo obiettive esigenze della collettività Dunque, muovendo dal dato di diritto positivo fornito dall'art. 112 T.U.E.L., deve ritenersi che la qualificazione di servizio pubblico locale sia circoscritta a quelle attività caratterizzate, sul piano oggettivo, dal perseguimento di scopi sociali e di sviluppo della società civile selezionati in base a scelte di carattere eminentemente politico quanto alla destinazione delle risorse economiche disponibili ed all'ambito di intervento, e, su quello soggettivo, dalla riconduzione diretta o indiretta (per effetto di rapporti concessori o di partecipazione all'assetto organizzativo dell'ente) ad una figura soggettiva di rilievo pubblico (T.A.R. Lazio Roma, I bis, 6.11.2002, n. 9725) Tanto basta ad affermare che si tratta senz'altro di servizi pubblici locali ricadenti nel campo di applicazione del titolo V del T.U.E.L.” (T.A.R. Liguria Genova, sez. II, 28 aprile 2005, n. 527).

Peraltro le risultanze appena ora esposte trovano riscontro anche negli atti rilevanti ai fini dell'esatta individuazione dei termini del rapporto tra Città di Torino e società Sagat.

A tale scopo si evidenzia che:

- la convenzione 5 agosto 1949 tra Ministero della Difesa e Città di Torino in premessa dichiara che il Comune è disposto ad eseguire un moderno aeroporto “al fine di valorizzare le produzioni ed attività locali”;
- lo statuto della società Sagat, all'art. 3, individua nell'oggetto della società anche quello “di contribuire allo sviluppo economico e turistico di Torino”;
- la convenzione tra Città di Torino e società Sagat, all'art. 3, precisa tra i compiti della società anche quello di gestire l'aeroporto “adottando ogni opportuna iniziativa in favore delle comunità territoriali vicine”.

Peraltro la sussunzione del servizio aeroportuale condotto dalla società Sagat tra i servizi pubblici locali, in ordine ai quali si svolge la competenza dell'Agenzia per i Servizi Pubblici Locali del Comune di Torino, trova un suo avallo nella stessa prassi sviluppatasi di recente. L'Agenzia è, infatti, già stata investita dalla conferenza dei capigruppo del compito, rientrante tra le attività istituzionali dell'Agenzia stessa, di procedere a indagini in ordine a disservizi nei confronti dell'utenza contestati alla società Sagat. Tale iniziativa, collocata nel quadro dello sviluppo di un'azione di monitoraggio curata da un soggetto terzo e indipendente, è in linea con

l'obiettivo di rafforzare istituti di garanzia a tutela delle esigenze dell'utenza e risulta una conferma *ante litteram* dell'orientamento che qui si espone.

Proprio la necessità di instaurare modalità di salvaguardia degli interessi della collettività e degli utenti fonda da un punto di vista sostanziale la ragione d'essere dell'intervento dell'Agenzia per i servizi pubblici locali, che opera al servizio del consiglio comunale della Città, la quale è titolare dell'esercizio aeroportuale.

Alla luce di tali deduzioni appare fondata l'applicazione dell'art. 80 del regolamento del consiglio comunale in riferimento alla deliberazione ad oggetto "Società azionaria gestione aeroporto Torino – SAGAT s.p.a. – Nuova convenzione tra i soci pubblici e privati: approvazione".

Peraltro essendo all'Agenzia nota altresì altra deliberazione ad oggetto: "Società azionaria gestione aeroporto Torino – SAGAT s.p.a. – Nuovo patto tra soci pubblici: approvazione" si rileva che nelle motivazioni della stessa si assume non applicabile il predetto art. 80, rilevando "la natura di patto parasociale del testo che si porta in approvazione e considerato che il presente patto non entra nel merito della gestione dei servizi resi dalla società Sagat".

In ordine a tale argomentazione si sottolinea che:

- da un punto di vista procedurale la decisione di non sottoporre una proposta di deliberazione al parere dell'Agenzia è di competenza della conferenza dei capigruppo (a tale scopo si noti *incidenter tantum* che alla Conferenza stessa spettano prerogative di carattere procedurale quale l'abbreviazione del termine per il rilascio da parte dell'Agenzia del parere di cui all'art. 80 del regolamento del consiglio comunale; ciò è, pertanto, significativo in ordine alla individuazione in capo alla conferenza dei capigruppo di ogni prerogativa quanto alla decisione in merito alla devoluzione delle proposte di deliberazioni all'Agenzia);

- una indicazione circa l'esclusione del parere dell'Agenzia contenuta nella proposta di deliberazione non può avere natura vincolante per la conferenza dei capigruppo, anche perché formulata dall'autore dell'atto che deve essere sottoposto al vaglio dell'Agenzia.

Nel merito, si rimanda alla conferenza dei capigruppo ogni valutazione in merito alla richiesta di parere ai sensi dell'art. 80 del regolamento del consiglio comunale, alla luce delle considerazioni sopra esposte e tenuto conto che appare evidente la correlazione tra la proposta di deliberazione relativa alla "nuova convenzione tra soci pubblici e privati" e quella relativa al "nuovo patto tra soci pubblici" e che altrettanto evidente consta l'inerenza di entrambe le deliberazioni a servizi pubblici locali. Sul punto va sottolineato che il rapporto di inerenza si

manifesta anche in relazione alla disamina della *governance* societaria, sulla quale incidono entrambe le proposte di deliberazioni sopra richiamate.

2. LA CONVENZIONE

2.1 VERIFICA DELLA GESTIONE E DELLA QUALITÀ DEL SERVIZIO

La convenzione indica tra le proprie finalità quella di stabilire le modalità e gli strumenti attraverso i quali il Comune può verificare l'economicità della gestione della Sagat e la qualità dei servizi da essa prestati, anche in relazione alle esigenze dell'utenza.

Peraltro pur tenendo conto della *sedes materiae* (patto parasociale) e anzi proprio in relazione alla stessa l'Agenzia ritiene che la convenzione si limiti ad enunciare la finalità (consentire al Comune le verifiche sulla gestione e sulla qualità), ma non indichi esaustivamente modalità e strumenti. A tale scopo l'Agenzia considera opportuno che la convenzione stessa sia integrata attraverso un dettaglio di "modalità e strumenti" o, in alternativa, che la convenzione prescriva l'adozione di un contratto di servizio tra Città di Torino e Sagat (dando opportunamente conto di tale scelta nelle premesse della deliberazione che approva la convenzione).

Tale seconda opzione appare preferibile sia in considerazione della natura e dell'oggetto della convenzione sia in considerazione di quanto disposto dall'art. 113, comma 11, del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, qui invocato in conseguenza di quanto sopra delineato circa la natura del servizio aeroportuale.

Proprio da tale ultima disposizione emerge la cogenza della norma prescrivente la stipulazione del contratto di servizio, che dovrà prevedere i livelli dei servizi da garantire e adeguati strumenti di verifica del rispetto dei livelli previsti. In effetti la scelta dello strumento del contratto di servizio è confermata dalla natura convenzionale dei rapporti vigenti tra la Città di Torino e la società Sagat. Il contratto di servizio dovrà sviluppare i demandi di tale convenzione quanto a potere di verifica del Comune dell'economicità della gestione e della qualità dei servizi, anche in relazione alle esigenze dell'utenza e dovrà sottolineare l'obbligo per la società Sagat di ottemperare alle indicazioni del consiglio comunale. Una definizione chiara nel contratto di servizio dei poteri di intervento del Comune anche per il tramite dell'Agenzia eliminerà in radice ogni possibile equivoco in ordine alle prerogative esercitabili dall'Amministrazione Comunale, tramite i propri uffici e/o tramite gli organi di riferimento.

Un riferimento alla disciplina contrattuale del servizio, nei termini ora riferiti, andrà inserita all'articolo 6, comma 1, iii), nonché all'articolo 7, comma 12, della convenzione oggetto del presente parere.

A tale proposito appare congruo integrare le disposizioni ora citate con formulazioni tipo “secondo i parametri e con l'utilizzo degli strumenti specificati nel contratto di servizio da stipularsi tra Sagat e Città di Torino” o similari.

Appare necessario, inoltre, che sia definita una carta di servizi, che stabilisca standard qualitativi al fine di dare corretta e piena attuazione alla definizione degli obblighi della società Sagat.

A tale scopo si rammenta l'esigenza che è opportuno attribuire l'attività di verifica sulla gestione e sulla qualità del servizio a soggetto in grado di svolgere tale compito secondo parametri di specializzazione, ma soprattutto di indipendenza, al fine di superare situazioni di eventuali conflitti di interesse.

Peraltro a tale fine potrà essere considerato il ruolo del consiglio comunale anche per il tramite dell'Agenzia per i servizi pubblici locali, idonea a svolgere attività di monitoraggio per le caratteristiche di terzietà istituzionalmente proprie (come peraltro confermato dalla prassi richiamata *supra* al punto n. 1).

Quanto alla necessità di ricorrere all'operato di un organo terzo di regolazione indipendente capace di stimolare e controllare la qualità del servizio e il livello degli investimenti effettuati a prescindere dall'assetto proprietario della società è sufficiente richiamare le risultanze del provvedimento 28 dicembre 2006 dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato, nel quale testualmente si sottolinea che “solo attraverso un'adeguata regolamentazione svolta da organismi indipendenti e altamente specializzati cui venga affidato ... il controllo delle modalità di gestione del servizio (quali il pieno rispetto del contratto di servizio e dei relativi standard qualitativi), appare possibile evitare situazioni di conflitto di interessi o fenomeni di cattura del regolatore, che, come noto, possono ingenerare distorsioni concorrenziali e determinare, tra l'altro, tariffe più elevate, servizi di qualità inferiore e/o minori investimenti, con evidente pregiudizio per i cittadini in quanto consumatori”.

In ogni caso l'attribuzione all'Agenzia dei compiti definiti dallo statuto della Città di Torino imporrebbe nella definizione pattizia dei rapporti tra società Sagat e amministrazione comunale di fornire all'Agenzia la possibilità di accedere agli atti e documenti e di assumere notizie e informazioni necessarie e utili all'espletamento delle funzioni istituzionali.

2.2. GOVERNANCE

Pur sottolineando l'afferenza delle scelte di *governance* ad aspetti di discrezionalità gestionale è evidente che le stesse presentino implicazioni per lo meno indirette sulle modalità di svolgimento del servizio con conseguenti ricadute nei rapporti con l'utenza e quindi è opportuno esaminarle in questa sede a titolo di completa disamina dell'articolato della convenzione. Pertanto si rassegnano a titolo esemplificativo alcune deduzioni relative alla definizione dei poteri e dei compiti degli organi societari.

In primo luogo, pur rilevando un'avvenuta delimitazione dei poteri dell'amministratore delegato, si evidenzia l'opportunità di introdurre un vaglio collegiale con riferimento ad operazioni superiori a un certo importo, a prescindere dalla qualifica soggettiva del contraente, e ciò nell'ottica di una ponderazione anche da parte dei soci pubblici dell'interesse generale dell'utenza e del bacino territoriale.

Nei medesimi termini e con il medesimo obiettivo si rileva, in secondo luogo, l'opportunità di ragguagliare nel livello più basso il limite posto al valore delle operazioni per cui sussiste obbligo di preventiva informazione al presidente con quello relativo al valore delle operazioni sottratte al potere dell'amministratore delegato.

In terzo luogo si ritiene congruo attribuire al Comitato di consultazione non solo compito di approfondimento informativo, ma anche compiti di natura propositiva, sebbene di natura né obbligatoria né vincolante.

In quarto luogo si ravvisa l'opportunità di dettagliare le linee di ricostruzione della nozione di decisione "di maggiore rilievo in materia di organizzazione del lavoro e di erogazione del servizio" di cui all'art. 7, comma 5 e comma 9, la cui nozione rimarrebbe vaga e indefinita e suscettibile di una prassi abrogante.

Infine si ritiene di dover suggerire riflessioni ulteriori rispetto all'opportunità del conferimento a organi collegiali cui partecipano i soci pubblici, di attribuzioni gestorie altrimenti *in toto* demandate all'amministratore delegato, peraltro al solo scopo di consentire il bilanciamento delle esigenze imprenditoriali di rapidità della decisione con quelle, non sempre collimanti, di ponderazione degli aspetti di interesse pubblico sottesi all'effettuazione del servizio pubblico aeroportuale, da disciplinarsi anche con il contratto di servizio.

2.3. ASPETTI ECONOMICO FINANZIARI

Per quanto riguarda gli aspetti più prettamente economico-finanziari della convenzione, sempre nella misura in cui questi abbiano rilievo diretto o indiretto sull'interesse pubblico oggetto di considerazione da parte del consiglio comunale, si propongono le seguenti osservazioni.

Premesse

All'art. 1 della convenzione c'è un richiamo alle premesse che giustifica le considerazioni di seguito espresse, in quanto esse costituiscono "parte integrante e sostanziale" della convenzione.

Al punto ii) delle premesse si fa riferimento al canone "di legge", richiamato nel contesto della convenzione al punto art. 6 comma 2 (ii): "per gli anni successivi, dal 2007 in poi, detto canone sarà incrementato dell'importo risultante dall'applicazione dell'indice ISTAT di variazione annua dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati ...".

Come è noto l'indice di svalutazione calcolato con le modalità sopra espresse non corrisponde alla svalutazione e pertanto si potrebbe fare riferimento a un indice più adeguato, come ad esempio quelli ricavabili dagli studi curati dall'OCSE, dal FMI, dalla Banca mondiale, dalla BCE.

Al punto xii) delle premesse si fa riferimento alla "scissione parziale proporzionale" effettuata dalla Edizione Holding con attribuzione a favore di Sintonia S.p.a.. In buona sostanza il nuovo privato di riferimento è Sintonia S.p.a. la cui compagine sociale è, allo stato, presumibilmente quella della Edizione Holding. In che modo i soci pubblici intendono privilegiare la permanenza di una determinata compagine sociale all'interno del socio privato? Se a questa domanda non vi è risposta la vicenda è del tutto indifferente, ma se così non è sarebbe importante determinare le modalità / possibilità di variazione. Qualora infatti non si prevedano meccanismi di controllo ulteriori, integrativi rispetto a quelli previsti dall'art. 3, sarebbe possibile trovarsi di fronte a soci privati con assetti proprietari anche radicalmente mutati rispetto a quelli iniziali. Se l'obiettivo non fosse questo, si potrebbe allora considerare di mantenere la possibilità da parte dei soci di cedere l'azienda o il ramo d'azienda interessato in ogni tempo, anche attraverso scissioni, purché il controllo sulla società avente causa continui a essere esercitato, direttamente o indirettamente, dalla stessa compagine sociale che aveva presentato a suo tempo l'offerta alla gara per la scelta del socio privato di Sagat.

Convenzione

All'art. 3 si delinea correttamente una procedura per la trasferibilità delle azioni: in buona sostanza quelle di proprietà dei soci pubblici debbono preferibilmente rimanere nell'ambito pubblico e analogamente dovrebbe succedere nell'ambito dei privati. Più specificatamente al comma 3 dell'articolo in esame occorre rilevare che la modalità per cui "in caso di venir meno del rapporto di controllo il socio sarà tenuto a riacquistare tutta la partecipazione Sagat trasferita" potrebbe necessitare di una maggiore corroborazione. Una previsione potrebbe essere quella di una penale sufficientemente deterrente (la sofferenza collegata all'entità del risarcimento forfetario del danno pattuito deve essere superiore alla sofferenza derivante dal sacrificio dell'interesse che ci si attende dall'operazione), oltre a un impegno da parte del subentrante a un comportamento predeterminato, al verificarsi dell'evento qui considerato, quale ad esempio l'obbligo di retrocedere le azioni trasferite alla cedente o ad altra società da questa controllata.

All'art. 4 il comma tre prevede dei tempi che i soci pubblici normalmente faticano a rispettare. Il rimedio sembra ritrovarsi al comma cinque ("per quanto riguarda i soci pubblici, la prelazione si intende esercitata anche se condizionata alla successiva adozione dei provvedimenti deliberativi"). In considerazione però dell'attribuzione di competenza al consiglio comunale sarebbe opportuno stabilire un termine congruo, sufficiente a consentire all'assemblea elettiva uno studio e un dibattito esauriente su quanto essa viene chiamata a decidere.

La sezione IV comprende i patti parasociali fra soci pubblici e privati.

Stante la natura obbligatoria dei medesimi e la complessità dei comportamenti cui le parti si devono attenere al fine di dare una corretta esecuzione secondo buona fede delle pattuizioni sottoscritte, si ritiene che potrebbe essere opportuno, per rendere maggiormente pregnante l'impegno assunto, prevedere sanzioni per il mancato rispetto delle obbligazioni e scegliere tra la devoluzione delle eventuali controversie alla magistratura ordinaria o, in alternativa, inserire una clausola compromissoria per l'accertamento delle violazioni e l'irrogazione delle sanzioni con lodo arbitrale secondo equità (più che secondo diritto).

Per quanto riguarda l'ipotesi della clausola compromissoria, il suggerimento deriva dalle seguenti considerazioni.

Qualora alcune clausole siano considerate nulle qualora inserite all'interno di uno statuto societario, la loro formulazione e approvazione in sede di patti parasociali potrebbe invece consentirne una più agevole e "giuridicamente sostenibile" utilizzabilità. È il caso, per esempio, di una clausola che preveda la necessità di unanimità in sede di aumento di capitale sociale. Tale clausola, inserita in un patto parasociale, mantiene il carattere di vincolo / impegno assunto dai

soci sottoscrittori, ma qualora dovesse essere fatta valere in sede giudiziaria molto probabilmente non sarebbe di grande soddisfazione per il soggetto che intende avvalersene. Il fatto di inserire una clausola compromissoria permette invece ai sottoscrittori del patto parasociale di evitare, in ogni caso, di adire il tribunale competente, dovendo necessariamente interpellare l'arbitro o il collegio arbitrale previsto nella clausola compromissoria di cui si è detto. Se viene poi stabilito che il giudizio arbitrale deve essere rassegnato secondo equità, si può ragionevolmente ritenere che l'arbitro possa dare una qualche maggiore soddisfazione al soggetto che si ritiene danneggiato dalla mancata osservanza dell'impegno che si suppone violato, non dovendo fare stretto riferimento all'ordinamento giuridico positivo, per la possibilità che ha di emettere il proprio lodo sulla base di altre considerazioni, nell'ambito del principio di "equità".

Rilevando che la proposta di deliberazione e la convenzione allegata non evidenziano profili di contrasto con la disciplina dei servizi pubblici locali, ma osservando nel merito che potrebbero essere utilmente valutati i rilievi di opportunità sopra svolti, si esprime parere favorevole.

Torino, 17 aprile 2007