

## **Massime per Atto Ricercato: Parere sulla Normativa del 27/01/2011 - rif. AG 36/2010**

Parere sulla Normativa del 27/01/2011 - rif. AG 36/2010 d.lgs 163/06 Articoli 1, 32 - Codici 1.1, 32.1

La disciplina sui settori speciali trova applicazione anche nei confronti di soggetti che sono amministrazioni aggiudicatrici, in quanto operanti nei settori indicati dagli articoli da 208 a 213 del Codice. Dette amministrazioni, contrariamente alle imprese pubbliche ed ai soggetti privati operanti in virtù di diritti speciali o esclusivi, applicano la parte generale del Codice per gli appalti non rientranti nelle attività di cui ai citati articoli 208/213. Giova evidenziare che per amministrazioni aggiudicatrici si intendono le amministrazioni dello Stato secondo la definizione di cui all'art. 3, comma 25, ivi inclusi gli organismi di diritto pubblico. Questi ultimi, ai sensi dell'art. 3, comma 26, sono enti in forma societaria istituiti per soddisfare esigenze di interesse generale, aventi carattere non industriale o commerciale, dotati di personalità giuridica e finanziati in modo maggioritario dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico oppure la cui gestione sia soggetta al controllo di questi ultimi oppure il cui organo d'amministrazione, di direzione o di vigilanza sia costituito da membri dei quali più della metà è designata dallo Stato, dagli enti pubblici territoriali o da altri organismi di diritto pubblico (comma 26). Elementi che devono sussistere contemporaneamente. In relazione all'inclusione in tale categoria, degli enti operanti nel settore aeroportuale, si registra un orientamento non univoco della giurisprudenza, tenuto anche conto delle peculiarità e delle modalità operative delle singole società. Pertanto, il giudice amministrativo ha ritenuto annoverabile nella categoria degli organismi di diritto pubblico una società deputata alla gestione di aeroporti (Aeroporto D'Annunzio di Brescia Montichiari spa) affermando che l'attività svolta è di carattere generale (in quanto dell'infrastruttura beneficia una pluralità di soggetti) e che il carattere non industriale o commerciale non è escluso dal metodo imprenditoriale utilizzato nella gestione né dalla presenza di altri soggetti operanti nel mercato di riferimento (TAR Brescia n. 254/2004; in termini TAR Veneto n. 3014/2003, con riferimento a società a prevalente capitale pubblico). Per converso, è stata negata tale qualifica alla società che gestisce gli aeroporti di Milano (SEA spa), sulla base del suo intrinseco carattere imprenditoriale e del connesso scopo di lucro perseguito (TAR Milano, n. 266/2007). Alla luce di quanto sopra, e con riferimento al caso di specie, Alitalia CAI spa e la concessionaria ADR spa non sembrano possedere i caratteri tipici dell'organismo di diritto pubblico, essendo più correttamente riconducibili nell'alveo dei soggetti privati operanti nel settore aeroportuale in virtù di diritti speciali o esclusivi. La Società ADR spa non ha le caratteristiche dell'organismo di diritto pubblico, secondo i canoni indicati dal legislatore, trattandosi di società con capitale privato, la quale pur svolgendo attività di interesse generale (gestione infrastrutture aeroportuali), svolge al tempo stesso attività di natura commerciale e non è soggetta a forme di controllo pubblico nel senso indicato dal legislatore. La stessa società è titolare di una concessione ex lege e dunque, sembra annoverabile tra i soggetti privati operanti in virtù di diritti speciali o esclusivi. Analogamente Alitalia CAI SPA, avente come oggetto sociale principale, l'esercizio di linee e collegamenti aerei per il trasporto di persone e cose in Italia, tra Italia e Paesi esteri e tra Paesi esteri, è partecipata da numerose società (Air France - KLM spa, Acqua Marcia finanziaria spa, Atlantia spa, Equinocse sarl, Equinox Two sca, Finanziaria di partecipazioni e investimenti spa, Fingen spa, Fire spa, Fondiaria Sai spa, Fingen spa, Fire spa, Vitrociset ed altre) [come da visura camerale del 06/12/2010]. La società de qua è titolare di sub-concessione del 15 luglio 2009, da parte di ADR spa, del complesso dei beni demaniali insistenti nell'area denominata "Zona Tecnica Alitalia" (cfr. ordinanza TAR Lazio 3155/2010 citata). Anche per tale società non sembrano sussistere i caratteri tipici dell'organismo di diritto pubblico ma la medesima sembra annoverabile tra le società operanti in virtù di diritti speciali o esclusivi (la sub-concessione).