

ATTI PARLAMENTARI

IX LEGISLATURA

CAMERA DEI DEPUTATI

Doc. XV-bis

n. 3

DETERMINAZIONE DELLA CORTE DEI CONTI N. 1883

con cui si dichiara non essere luogo a formulare rilievi di legittimità in ordine alle deliberazioni assunte dal Consorzio autonomo del Porto di Genova in attuazione del disegno di riassetto organizzativo del Porto, noto sotto il nome di « Linee programmatiche per lo sviluppo del Porto di Genova »

Presentata alla Presidenza il 4 novembre 1986

PAGINA BIANCA

Determinazione n. 1883

LA CORTE DEI CONTI

IN SEZIONE DEL CONTROLLO SULLA GESTIONE FINANZIARIA DEGLI ENTI A CUI
LO STATO CONTRIBUISCE IN VIA ORDINARIA

nell'adunanza del 22 luglio 1986;

visto il t.u. delle leggi sulla Corte dei Conti 12 luglio
1934, n. 1214;

vista la legge 21 marzo 1958, n. 259;

visto il decreto del Presidente della Repubblica in data 20
luglio 1961, con il quale il Consorzio Autonomo del Porto di Genova
è stato sottoposto al controllo della Corte dei Conti;

visto il Regio Decreto 16 gennaio 1936, n. 801 con il quale è
stato approvato il testo unico delle disposizioni legislative ri-
guardanti la costituzione del Consorzio Autonomo del Porto di Ge-
nova e le successive norme modificative;

uditi i relatori, Consigliere dott. Antonio Speranzoni, delegato
al controllo del citato Ente ai sensi dell'art. 12 della legge
21.3.1958, n. 259, e Consigliere dott. Vittorio Zambrano, incari-
cato del coordinamento dell'attività di controllo svolta nei con-
fronti degli enti portuali;

RITENUTO IN FATTO

con una serie di deliberazioni cronologicamente distanziate, ma
tutte finalizzate all'attuazione di un disegno organizzatorio
di ampio respiro, denominato "linee programmatiche per
lo sviluppo del Porto di Genova" ed inteso ad una ri-
strutturazione dell'intero sistema portuale, l'Assemblea
generale del CAP di Genova ha stabilito di partecipare - in-
sieme con altri soggetti pubblici e privati - alla costituzio-

ne di numerose società per azioni per la gestione di gran parte delle proprie attività operative, al Consorzio devolute dalla legge istitutiva o da successive norme di legge.

Dette deliberazioni concernono, in particolare:

- 1) Del. in data 6.12.1984: partecipazione alla costituenda società di gestione "Porto di Genova S.p.a.";
- 2) Del. in data 6.12.1984: partecipazione alla costituenda società "Sistemi e Telematica Porto di Genova S.p.A.";
- 3) Del. in data 22.5.1985: partecipazione alla costituenda società "Aeroporto di Genova S.p.A.";
- 4) Del. in data 5.7.1985: partecipazione alla costituenda società "Porto Petroli di Genova S.p.A.";
- 5) Del. in data 5.12.1985: partecipazione alla costituenda società "Riparazioni Navali Porto di Genova S.p.A.";
- 6) Del. in data 16.1.1986: partecipazione alla costituenda società "Terminal Contenitori Porto di Genova S.p.A.".

In ordine a tali deliberazioni il magistrato delegato al controllo del Consorzio ai sensi dell'art. 12 della legge n. 259 del 1958, con diverse note istruttorie, ha sollevato dubbi e perplessità circa la loro conformità a legge, sia per ciò che riguarda i limiti posti dalla legge 23.5.1983, n. 230 alla capacità degli enti portuali di costituire e/o partecipare alla costituzione di società di capitali, sia in relazione allo strumento tecnico-giuridico utilizzato dall'Ente per l'affidamento delle predette attività alle costituende società.

A seguito della richiamata segnalazione, il Presidente di Sezione preposto al coordinamento dell'attività di controllo ha deferito le questioni sollevate, prima, all'apposito gruppo di lavoro istruttorio e, successivamente, all'esame di questa Sezione del controllo, fissandone la trattazione per l'odierna adunanza .

A quest'ultima, sono stati invitati a partecipare per esporre le proprie ragioni e, nel frattempo, a far pervenire eventuali memorie, oltre al Consorzio Autonomo del Porto, il Ministero della Marina Mercantile e il Ministero del Tesoro, nella loro qualità di organi ministeriali di vigilanza sull'ente.

Dell'adunanza è stata informata anche la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Con riferimento alle deliberazioni sopra richiamate sono state, in particolare, sollevate le seguenti questioni di legittimità:

- a) se possa considerarsi legittima la costituzione, da parte del C.A.P. di Genova, di società per la gestione di attività operative - o di quant'altro ad esse affidabile - devolute alla competenza istituzionale dell'ente, anche alla luce della normativa di cui alla legge 23.5.1983, n. 230 (art. 3.16.3);
- b) se sia applicabile, per l'affidamento alle predette società di attività rientranti tra i compiti istituzionali del C.A.P., l'istituto della concessione;
- c) nell'ipotesi affermativa di cui alla lettera sub "b", se le

- concessioni possano riguardare l'intera gestione imprenditoriale o debbano essere limitate a singole attività, in modo da non esaurire l'intera area di competenza dell'ente;
- d) sempre nell'ipotesi affermativa di cui alla lettera sub "b", se la concessione sia assentibile a società di cui il concedente sia azionista di maggioranza (o anche di minoranza, ma qualificata);
- e) in connessione al quesito di cui alla precedente lettera "d", se e quali procedure si debbano seguire per l'assentimento della concessione, con particolare riferimento all'obbligo, fatto al C.A.P. di Genova dall'art. 29 del T.U. n. 801/1936, di osservare nella gestione finanziaria e in materia contrattuale le disposizioni della legge e del regolamento sull'amministrazione e contabilità generale dello Stato, in quanto applicabili;
- f) se e a quali condizioni e limiti sia applicabile, nell'ambito del C.A.P. di Genova, in quanto ente pubblico economico, l'istituto del "distacco" di personale da ente pubblico a società per azioni (collegata);
- g) se, infine, anche nell'ipotesi di risposta affermativa ai due quesiti di cui alle lettere "a" e "b", possa ritenersi compatibile con l'assetto organizzativo e istituzionale del C.A.P., così come delineato dal legislatore, nel T.U. n. 801 del 1936 e nelle leggi successive, il disegno di riassetto strutturale dell'ente, delineato nelle ricordate "Linee pro

grammatiche per lo sviluppo del Porto di Genova".

All'odierna adunanza - assenti i Ministeri del Tesoro e della Marina Mercantile, che non hanno, peraltro, trasmesso alcuna memoria - è comparso il Presidente del Consorzio, dr. D'Alessandro, il quale, nel richiamare il contenuto del più volte menzionato documento programmatico, elaborato con l'ausilio di uno studio esperto in consulenza aziendale, si è soffermato, in particolare, sulla precaria situazione economico-finanziaria in cui da alcuni anni versa il C.A.P. di Genova, caratterizzata da grave squilibrio tra costi e ricavi, a sua volta determinato, in parte, dal generalizzato calo dei traffici, ma anche da carenze funzionali e organizzative interne all'ente stesso. Lo squilibrio economico è giunto a un punto tale da determinare il rifiuto di finanziamenti bancari; donde l'urgente necessità di approntare drastiche misure di risanamento.

Tale azione di risanamento l'Ente ha inteso e intende perseguire anche attraverso un programma di ristrutturazione aziendale, particolarmente in grado di incidere sulle strutture operative, ritenute dagli esperti non adeguate ad una efficiente attività produttiva, qual'è richiesta dal moderno sviluppo dei traffici marittimi.

Il programma di ristrutturazione è stato incentrato su una netta distinzione tra funzioni strategiche e direttive - riservate alla competenza istituzionale dell'Ente porto - e funzioni imprenditoriali, decentrate a 10 unità produttive, di cui 5 a carattere operativo in senso proprio e 5 di servizi.

Col piano di ristrutturazione sopra indicato e con l'approvazione delle misure di ripianamento delle passività finanziarie degli enti portuali, in corso di predisposizione in sede parlamentare, il Consorzio conta di raggiungere il pareggio del conto economico entro il 1987.

Nel disegno di risanamento assume particolare rilievo, oltre alla accennata necessità di tenere separate le attività imprenditoriali da quelle che costituiscono vere e proprie funzioni pubbliche, un drastico riequilibrio del costo del lavoro, assunto negli ultimi anni a fattore di grave perturbamento dell'equilibrio aziendale, avendo superato, da solo, lo stesso fatturato complessivo del Porto (120 contro 100).

Per quanto si riferisce agli aspetti giuridico-legali delle questioni di legittimità sollevate, il Presidente del C.A.P. sottolinea che il piano di ristrutturazione è stato predisposto e articolato sulla base dei pareri di qualificati esperti, pareri già rimessi a questa Corte per il tramite del magistrato delegato al controllo dell'ente ex art. 12 della legge 259/1958: ai motivi in essi contenuti intende richiamarsi a sostegno della legittimità del proprio operato.

Sottolinea infine che per talune deliberazioni, come quella riguardante la prima società costituita - la Porto di Genova S.p.A. - l'ente si è adeguato alle osservazioni e ai rilievi

di legittimità formulati dal Prefetto di Genova, ai sensi dell'art. 33 del T.U. 801/1936.

CONSIDERATO IN DIRITTO

Avanti di portare il proprio esame sulle singole questioni di legittimità delineate in premessa, ritiene la Sezione di dover*si* ancora soffermare sui criteri di impostazione del piano di ristrutturazione del C.A.P. di Genova, denominato "linee programmatiche per lo sviluppo del Porto di Genova", approvato dalla assemblea straordinaria consortile in data 5 luglio 1984 e portato progressivamente ad attuazione a partire dal dicembre 1984, con la costituzione di una prima società, la "Porto di Genova S.p.A.", che costituirà il cuore del nuovo sistema portuale.

Il piano appare sostanzialmente ispirato al criterio della c.d. "deregulation", conservando al Consorzio le sue funzioni istituzionali classiche di "autorità portuale" - che comportano l'esercizio di pubblici poteri - e affidando a società per azioni, aperte alla capitalizzazione, alla gestione e al controllo di altri soggetti, sia pubblici che privati, le funzioni operative, di natura tipicamente imprenditoriale, in modo da ricondurle alla logica delle leggi di mercato.

Il fulcro del sistema, articolato su tre livelli operativi, è costituito dalla menzionata società "Porto di Genova", alla

quale sono affidati - nel rispetto e nel ruolo delle competenze del Consorzio Autonomo del Porto (art. 4 St.) - compiti di supporto e di coordinamento delle risorse finanziarie, di direzione tecnica e gestione dei servizi comuni, di marketing promozionale e di diversificazione delle attività.

Con lo svolgimento di tali attività, tutte di natura tipicamente imprenditoriale ed espressamente definite strumentali ed accessorie rispetto ai compiti istituzionali del Consorzio, la S.p.A. Porto di Genova dovrà fornire in particolare alle società operative l'apporto qualificante di cinque funzioni propulsive d'impresa: finanza, sistemi, marketing, tecnologia e organizzazione, partecipando, ove ritenuto opportuno, alla guida e al controllo delle unità operative e favorendo, nel contempo, il ritorno del C.A.P. alla sua funzione primaria di indirizzo, pianificazione infrastrutturale e controllo.

Gli altri due livelli operativi sono costituiti, rispettivamente, dal Consorzio medesimo (1° livello) col compito, già indicato, di regia, pianificazione e controllo; e da una serie di unità operative o di servizio specializzate (3° livello), aventi il compito di gestire i traffici e i relativi costi e ricavi ovvero di fornire supporti operativi qualificati (ad es., la telematica, i servizi generali e i magazzini) all'intero apparato aziendale.

Il piano di riordinamento aziendale ha finito per coinvolgere anche il regime operativo e la struttura organizzativa in atto nella gestione dell'Aeroporto di Genova-Sestri, in ordine al quale, ai sensi della legge 16.4.1954, n. 156 il Consorzio Autonomo del Porto ha competenza istituzionale primaria, sia per ciò che concerne la costruzione sia per ciò che concerne la manutenzione e la gestione. Esaurita ovviamente l'attività di costruzione alla gestione il Consorzio avrebbe dovuto

provvedere in conformità della propria legge istitutiva, integrata da disposizioni di adeguamento dello Statuto ai nuovi compiti, di cui lo stesso legislatore aveva previsto la successiva emanazione, e dalle norme di un apposito regolamento di esecuzione, inteso a disciplinare i rapporti tra C.A.P. e Ministero dei Trasporti.

A distanza di molti anni, tuttavia, nè la legge istitutiva del C.A.P. è stata mai integrata, nè il predetto regolamento è stato mai emanato, talchè l'aeroporto è stato gestito applicando la legislazione consortile: ciò non soltanto in base a considerazioni di diritto comune, fondate sul dato testuale della legge del 1954, ma altresì in base a criteri interpretativi analogici, essendo sia la materia portuale che quella aeroportuale entrambe disciplinate dal codice della navigazione.

Essendo l'assetto della gestione aeroportuale vincolato ed impacciato da schemi burocratici - si legge nei documenti del C.A.P. acquisiti agli atti - e pertanto non orientato allo sviluppo e alla promozione, si è deliberato di affidare la gestione medesima, in regime di concessione, ad una società per azioni con capitale misto e partecipazione maggioritaria (pari al 60% delle azioni) del C.A.P..

Regime di concessione per lo svolgimento di determinate attività rientranti nell'oggetto sociale e partecipazione maggioritaria al capitale sociale sono dati comuni a tutte le altre società costituite dal Consorzio, ad eccezione della Porto di Genova S.p.A., in relazione alla quale la partecipazione del

Consorzio, inizialmente prevista come maggioritaria (55%) è stata poi definitivamente stabilita nel 40%, mentre, per quanto si riferisce al regime di operatività, alcun riferimento ad eventuali assentimenti di concessioni è dato rilevare dalle norme statutarie: di talchè, essendo l'attività della società essenzialmente rivolta ad assicurare servizi c.d. di "staff" nei confronti dell'intero sistema - ossia di studio; di promozione; di progettazione e pianificazione delle modalità tecniche per la più economica gestione ed esecuzione delle operazioni portuali ed aeroportuali; di ricerca e di organizzazione delle risorse commerciali, tecniche e finanziarie necessarie per l'esecuzione dei piani di sviluppo - è verosimile pensare allo svolgimento di attività autonomamente programmate o alla società affidate di volta in volta sulla base di atti di diritto comune.

Al fine di completare, se pur nelle sue linee essenziali, il nuovo e complesso quadro organizzativo emergente dall'impostato programma di ristrutturazione globale del porto, conviene far parola di un altro istituto di rilevante portata, introdotto nel nuovo sistema di rapporti intercorrente tra C. A.P. e società da esso costituite: l'affidamento in concessione di varie ed importanti mansioni operative da parte del C.A.P. non poteva non comportare una notevole esuberanza di personale in seno al C.A.P., donde la necessità di una cessione di parte di questo alle società affidatarie dei servizi stessi. Lo strumento adottato all'uopo, come risulta dall'accor-

do stipulato in data 24 luglio 1985 tra il C.A.P. e le OO.SS. LL., è quello del "distacco", figura non nuova nel nostro ordinamento giuridico, ma che, per l'entità del numero del personale distaccato e la natura dei soggetti tra i quali il rapporto di distacco - da ente pubblico a privato - intercorre, assume una particolare rilevanza, attesa la quale su di esso occorrerà effettuare separata, approfondita valutazione.

Quanto sopra premesso in ordine al quadro organizzativo emergente dal disegno di totale rinnovamento del vecchio modello di gestione su cui si basava il sistema portuale, si pongono una serie di problemi in relazione ai profili giuridici della nuova struttura e ai profili istituzionali coinvolti dal nuovo assetto dei rapporti tra l'ente pubblico - C.A.P. e le varie società operative dallo stesso costituite.

Tali problemi, in ordine logico più che cronologico collegati, riguardano in particolare: a) la stessa legittimazione da parte del C.A.P. di Genova a costituire società per la gestione delle proprie attività operative; b) l'applicabilità, ai rapporti che si andranno ad instaurare tra i predetti soggetti, dell'istituto della concessione; c) la possibilità che, all'uopo, questa riguardi l'intera gestione imprenditoriale, sia pure limitatamente a un determinato settore operativo (ad esempio, la gestione dell'Aereoporto); d) la possibilità di assentire l'eventuale concessione nei confronti di società, cui il concedente partecipi in veste di azionista di maggio-

ranza, ovvero di minoranza qualificata; e) l'eventuale necessità di osservare una determinata procedura - con particolare riferimento a quella prevista per i contratti ad evidenza pubblica - nell'assentimento della concessione stessa; f) l'applicabilità, e i relativi limiti e condizioni, dell'istituto del "distacco" di personale da ente pubblico a società per azioni (collegata); g) infine, la compatibilità del nuovo assetto organizzatorio del C.A.P. con l'assetto organizzativo-istituzionale delineato dal legislatore nel T.U. n. 801 del 1936 e successive modificazioni.

Dei singoli quesiti e dei connessi problemi di rilevanza giuridico-amministrativa si farà separata trattazione con indicazione della soluzione cui la Sezione è pervenuta dopo approfondito esame.

A) La problematica relativa alla costituzione di società di capitali da parte degli enti pubblici in generale, e degli enti portuali in particolare, ha costituito più volte oggetto di esame da parte di questa Sezione, sia in sede di referto al Parlamento sulla gestione di vari enti pubblici, sia in sede di specifiche determinazioni.

In dette pronunce, sempre questa Sezione ha riconosciuto sussistente - sulla base della generale capacità di diritto privato loro attribuita dal legislatore - la legittimazione degli enti pubblici, e di quelli portuali in specie, a costituire società di capitali e/o assumere partecipazioni azionarie.

Ma nei confronti di tale astratta capacità di diritto,

questa Sezione ha ritenuto sussistenti una serie di limiti che ne hanno sempre condizionato, in concreto, la capacità di agire.

Tali limiti si possono succintamente e con formula riassuntiva così indicare: a) l'ambito di legittimazione degli enti pubblici ad adottare negozi di diritto privato - tra cui, ovviamente, la partecipazione a contratti di società - è delimitato dallo scopo istituzionale perseguito dall'ente stesso; b) l'attività di diritto privato posta in essere non può mirare ad eludere qualche divieto normativo concernente le attribuzioni dell'ente ovvero norme precettive di carattere procedurale, poste a garanzia di un corretto uso delle risorse pubbliche ad esso affidate; c) in ogni caso, non è consentito all'ente pubblico spogliarsi, in tutto o in parte, di compiti istituzionali implicanti l'esercizio di pubbliche funzioni.

Applicando tali principi agli enti portuali, non pare dubbio che, già prima dell'introduzione della norma di cui all'art. 3.16.3. della legge 23/5/1983, n.230 - sulla quale più diffusamente si tornerà in seguito - gli enti medesimi fossero dotati di legittimazione generale a costituire dette società, sia pure nei limiti di scopo (ossia nell'ambito delle proprie attribuzioni) e con le limitazioni sopra indicate.

A parziale innovazione di quanto ora si è detto è intervenuta, nel corso del 1983, la citata disposizione della legge n.230, che testualmente recita: " Gli enti portuali, allo scopo di affermare la loro funzione di soggetti della pro-

grammazione portuale e di stabilire uno stretto rapporto con altri segmenti del trasporto terrestre coerente con lo sviluppo della portualità, possono partecipare e promuovere la costituzione di società e/o consorzi, le cui finalità siano strumentali od accessorie rispetto ai compiti degli enti".

Con tale espressa statuizione il legislatore sembra abbia inteso sopprimere i dubbi insorti nel passato sulla legittimazione di taluni enti portuali ad assumere partecipazioni azionarie in società operanti anch'esse in ambito portuale, ma caratterizzate da una parziale o a volte totale coincidenza ovvero anche dall'accessorietà dell'oggetto sociale con i fini perseguiti dall'ente, peraltro precisandone meglio i limiti e le condizioni di operatività.

In altre parole, se da un lato il legislatore ha inteso ricomprendere nella generale capacità - rectius, legittimazione - degli enti portuali di porre in essere negozi di diritto privato anche la partecipazione a società, il cui oggetto sociale soltanto in via strumentale o accessoria può dirsi collegato allo scopo istituzionale perseguito; dallo altro, però, l'esercizio di tale più ampia facoltà ha condizionato al perseguimento di uno scopo preciso: l'affermarsi della funzione degli enti come soggetti della programmazione portuale e come elemento essenziale di raccordo con gli altri segmenti del trasporto terrestre, concepiti non più isolatamente, ma come parti inscindibili e funzionalmente collegate in un unico processo di sviluppo coordinato del

territorio.

Sotto questo profilo, la Sezione, dopo aver attentamente esaminati gli statuti delle società indicate in premessa e le relative deliberazioni di partecipazione assunte dal C. A.P. di Genova, è addivenuta alla convinzione della piena rispondenza delle stesse ai requisiti richiesti dal legislatore, sia perchè tutte in qualche modo strumentali o accessorie al perseguimento dello scopo, suo proprio (del C.A.P.), dello sviluppo dei traffici portuali, sia perchè tutte rientranti in un unico contesto programmatico, posto in essere dal C.A.P. per arrestare la grave crisi dell'intero sistema portuale e creare le premesse per un coordinato e coerente sviluppo della portualità.

Qualche ulteriore considerazione occorre tuttavia formulare su ciò che riguarda la natura strumentale delle società e sullo strumento tecnico-giuridico adottato dal C.A.P. per realizzare il riassetto globale delle proprie attività imprenditoriali, attraverso un radicale processo di decentramento dei servizi. Con riferimento a questo secondo aspetto, inscindibilmente collegato al primo, saranno altresì espresse considerazioni intese alla soluzione del 2° e del 3° quesito: l'ammissibilità o meno dell'istituto della concessione e, in caso affermativo, il suo ambito di operatività.

In sostanza, il C.A.P. ha utilizzato lo schema dell'ente strumentale e l'istituto della concessione che, insieme, hanno fatto sì che l'intero complesso organizzativo scatu-

rente dal riassetto si presentasse come un tutto unitario ed omogeneo, oltre che sul piano economico, anche sul piano giuridico; esso ha cioè creato delle società per azioni a mo' di strutture strumentali, le quali, secondo lo schema dell'ente strumentale, ben conosciuto nell'ambito del diritto pubblico, esplicano attività di spettanza di altri soggetti e, nella specie, di spettanza del C.A.P. stesso.

Le strutture così costituite si atteggiavano ad enti serventi, al servizio cioè di altro soggetto - che ha contribuito alla loro creazione - a cui favore ridondano i risultati dell'azione da loro posta in essere.

In un contesto siffatto si genera uno stretto legame tra ente strumentale ed ente di cui il primo è una proiezione, legame caratterizzato, da un lato, dall'identità o coincidenza dei fini dei due enti, e, dall'altro, dalla permanenza nell'ente creatore dei suoi fini, nonostante un apparente trasferimento di essi all'ente strumentale.

In realtà, all'ente strumentale - società viene trasferito, attraverso l'istituto della concessione, soltanto l'esercizio di compiti e funzioni imprenditoriali, essendo la titolarità degli stessi riservata all'ente pubblico creatore, a cui favore, come già detto, ridondano i risultati dell'azione svolta dalla società.

Quanto all'istituto della concessione, adottato dall'ente pubblico per operare il trasferimento delle attività imprenditoriali, pur prescindendo da considerazioni di diritto

to pubblico generale connesse al regime giuridico del bene demaniale (acque portuali e relative pertinenze)-il cui uso in regime di monopolio costituirebbe, di per sè, presupposto e fonte di legittimazione, per l'ente pubblico titolare dei relativi poteri, a far uso del predetto istituto - è da osservare che, ai sensi dell'art. 22, penultimo comma, del T.U. n. 801/1936, il Consorzio è "autorizzato ad istituire ed esercire direttamente od a mezzo di concessione senza obblighi o vincolo alcuno di prelazione, magazzini generali, stazioni di deposito ed ogni altro servizio relativo al porto".

Analogamente, l'art. 5 - lett. c - del regolamento prevede che il consorzio possa istituire ed esercitare "direttamente od a mezzo di concessione", magazzini generali, stazioni e magazzini di deposito delle merci ed ogni altro servizio relativo al porto.

Se ne può dedurre che l'amministrazione consortile può istituire ed organizzare, nella forma di gestione ritenuta più opportuna - diretta o con l'affidamento in concessione - tutti i servizi inerenti all'ambito portuale e non riservati da speciali disposizioni di legge ad altri organismi (come il pilotaggio, il rimorchio, ecc.).

Come esattamente osservato in un ampio parere trasmesso all'ente da un qualificato esperto in materia, il C.A.P. può ricorrere così a più concessionari come ad un unico concessionario cui affidare tutti i servizi: in tal caso, esso si riserverà compiti di programmazione aziendale, oltre che il

ruolo di controllo e di supervisione, proprio di ogni autorità concedente.

Qualche dubbio potrebbe invero nutrirsi circa la possibilità che la concessione possa investire la gestione imprenditoriale di un intero settore, in modo da esaurire tutta l'area di competenza dell'ente pubblico: è quanto, in sostanza, si verifica con la creazione della società "Aeroporto di Genova S.p.A.", alla quale viene data in concessione la gestione del complesso di servizi inerenti all'aerostazione.

E' da ritenersi tuttavia che, trattandosi di un complesso unitario e coordinato di servizi finalizzati al buon funzionamento dello scalo aereo, costituenti una vera e propria impresa, la gestione indiretta totale concernente tutti i servizi aeroportuali - con eccezione, ovviamente, delle funzioni pubbliche riservate all'ente concedente, come l'approvazione delle tariffe, o ad altri organismi pur'essi pubblici, come le attribuzioni del direttore di aeroporto o di altre amministrazioni statali - possa ritenersi consentita sulla base degli stessi principi richiamati a proposito dei servizi portuali; in forza cioè del generale riferimento, già in precedenza effettuato, alla legge istitutiva del C.A.P. contenuto nell'art. 9 della legge 16/4/1954, 156, attributiva all'ente della competenza primaria in materia aeroportuale.

- B) Rimangono da verificare, in connessione con le su richiamate questioni, i problemi indicati alle lettere "d" ed "e" di cui in premessa, concernenti, rispettivamente, la legittimità

dell'assentimento della concessione a società di cui il con
cedente sia azionista di maggioranza (ovvero di minoranza qua
lificata) e l'eventuale necessità per l'ente pubblico di se
guire, per l'assentimento della concessione, le particolari
procedure imposte dalla contabilità pubblica.

In ordine al duplice quesito - cui può darsi risposta con
giunta per l'intima connessione delle problematiche coinvolve -
te - prescindendo dai casi, verificatisi di recente in misu
ra sempre più frequente, di leggi speciali che hanno subordi-
nato l'assentimento della concessione alla presenza di una
partecipazione pubblica al capitale della società concessio-
naria - (come avvenuto, ad esempio, in materia di costruzio-
ne e gestione di autostrade: legge 24/7/1961, n. 729; e nel-
la stessa materia aeroportuale: legge 10/11/1973, n. 755, re
lativa alla gestione dello scalo aeroportuale di Roma), in
assenza di norme specifiche non possono che valere i princi
pi di ordine generale elaborati dalla giurisprudenza.

Tali principi, enunciati per la prima volta in forma orga-
nica dal Consiglio di Stato in un noto parere della 1^a Sezio-
ne del marzo 1956 - parere ampiamente richiamato dall'ente
nella documentazione allegata agli atti del procedimento e
al quale la Sezione ritiene di doversi conformare - possono
così sinteticamente riassumersi:

- 1) è da escludere l'ipotesi della costituzione di una società
da parte del solo ente pubblico, ovvero con partecipazio-
ne totalitaria dello stesso, ostandovi l'impossibilità di

questo di assumere una responsabilità patrimoniale illimitata e la considerazione che, in tal caso, l'eventuale concessione verrebbe sostanzialmente assentita all'ente stesso;

- 2) la partecipazione maggioritaria al pacchetto azionario della società concessionaria consente invece all'ente pubblico, nonchè di superare le anzidette difficoltà, una penetrazione e un controllo, dall'interno, dell'azione della società, al fine precipuo del perseguimento delle finalità comuni del complesso ente pubblico-società;
- 3) perplessità suscita invece l'eventuale necessità di subordinare l'assentimento della concessione all'esito delle procedure richieste dai contratti ad evidenza pubblica (asta pubblica, licitazione e, dove ammessa, trattativa privata), attesa l'inesistenza di una riserva o prelazione a favore della società costituita con il concorso dell'ente: ciò che renderebbe assai incerto il conseguimento dello scopo sociale.

Nel caso delle società costituite con il concorso del C.A.P. di Genova, accertata la sussistenza delle due prime condizioni, resta da verificare la fondatezza di quanto affermato al punto sub-3, in relazione all'obbligo, fatto al C.A.P. dall'art. 29 del T.U. 801/1936, di osservare nella gestione finanziaria e in materia contrattuale le disposizioni della legge e del regolamento sull'amministrazione e contabilità generale dello Stato, in quanto applicabili.

Vale in proposito formulare le seguenti considerazioni.

La fattispecie esaminata dal Consiglio di Stato nel citato parere concerneva specificamente un ente locale, cui la particolare procedura dell'evidenza pubblica era imposta dal T.U. del 1934 sulla finanza locale.

Pur osservando che la rigidità delle procedure è stata largamente rimaneggiata dalle successive leggi, che hanno ampliato notevolmente le possibilità di ricorso alla trattativa privata anche da parte degli enti locali, resta il fatto della sostanziale non assimilabilità delle fattispecie, attesa la profonda diversità della natura giuridica dei due enti, e in particolare quella di ente pubblico economico attribuita al C.A.P. di Genova dall'art. 1 della legge 19/5/1975, n. 168, modificativo dell'art. 1 - 1° comma del R.D. 801/1936.

Quest'ultima preminente considerazione, insieme con il richiamo all'espressione testuale contenuta nel richiamato art. 29 del citato T.U. 801 del 1936 "in quanto applicabili", riferita all'obbligo di osservanza delle disposizioni sulla contabilità generale dello Stato, consente alla Sezione di superare le perplessità insorte al riguardo, atteso che non solo la flessibilità del disposto legislativo, ma pressanti esigenze di funzionalità connesse alla natura imprenditoriale dei servizi che s'intendono gestire in regime di concessio-

ne legittimano ampiamente l'uso del potere discrezionale di scelta dell'affidatario: ciò, in disparte ogni considerazione sulla stessa natura pubblicistica dell'atto di concessione, che, proprio in virtù dei poteri discrezionali riconosciuti al concedente nel disciplinare annesso al provvedimento, consente a quest'ultimo di perseguire i fini suoi propri, ove occorra, con l'eventuale ricorso alla pronuncia di "decadenza" in caso di inadempimento degli obblighi imposti al concessionario o all'adozione della "revoca" unilaterale da parte dello stesso ente pubblico, nei casi consentiti dalla legge.

- C) Conclusioni di ammissibilità il Collegio ha raggiunto anche in tema di "distacco" di parte del personale consortile alle società collegate.

Al riguardo, basta richiamare l'abbondante citazione di giurisprudenza—sia della Cassazione che di merito — operata dal C.A.P. nei richiamati pareri alligati agli atti del procedimento, per giungere alla conclusione che l'operato "distacco" viene generalmente ammesso in presenza dei seguenti requisiti: a) la persistenza della titolarità del rapporto di lavoro in capo all'ente "distaccante"; b) la conseguente permanenza effettiva di un rapporto di dipendenza non meramente apparente con l'ente di originaria appartenenza; c) la temporaneità — anche se non la predeterminazione temporale della durata — del distacco.

Tali condizioni appaiono, in concreto, verificarsi nell'ipotesi esaminata, tanto più essendo ravvisabile tra i soggetti

interessati un collegamento più intenso di quello di solito intercorrente tra ente pubblico e società partecipate, collegamento caratterizzato dal cennato rapporto di strumentalità, oltre che di concessione e di partecipazione azionaria di maggioranza.

Risolutiva appare peraltro in proposito un'ultima osservazione: i limiti e le norme, da cui i richiamati principi regolanti il "distacco" di personale derivano, sono poste essenzialmente a tutela del lavoratore (c.d. statuto dei lavoratori, approvato con legge 20.5.1970, n. 300); conseguentemente, la sussistenza delle condizioni ritenute essenziali all'ammmissibilità dell'istituto deve considerarsi verificata nel momento in cui le OO.SS.LL. hanno espresso il loro pieno consenso all'operazione (v. accordo in data 24 luglio 1985, innanzi citato).

Il che non toglie che, al fine di una concreta verifica del richiesto requisito della temporaneità del "distacco", la Corte ravvisi l'esigenza di una soluzione meno provvisoria e più stabile del problema relativo all'esuberanza di personale, da un lato favorendo - nei limiti consentiti dalle risorse finanziarie disponibili - l'esodo di quello eccedente; dall'altro, con il definitivo trasferimento delle unità di personale effettivamente occorrenti alle necessità funzionali delle società operative.

D) Rimane da esaminare l'ultimo dei quesiti formulati in premessa, relativo alla compatibilità del nuovo assetto organizzativo, globalmente considerato, che il C.A.P. si è dato con la configurazione giuridica dell'ente, quale delineata nel T.U. del 1936 e successive modificazioni.

Al riguardo, si prescinde da ogni possibile considerazione sull'idoneità tecnica ed economica dei deliberati programmi di attività a conseguire gli obiettivi prefissati, con particolare riferimento a quello primario di trasformare l'attuale sistema portuale da mero strumento assistenziale, produttivo di perdite economiche a carico dell'erario (per il solo anno 1983

lo Stato è stato costretto a ripianare passività finanziarie per 60,3 miliardi di lire!) in impresa produttrice di ricchezza e di piena occupazione: appare ovvio che una tale idoneità può essere verificata solo "ex post", ossia a risultati (eventualmente) conseguiti e comunque in un arco temporale non certo breve, se si considerano la complessità e la portata delle innovazioni introdotte nel sistema produttivo.

Dubbi e perplessità sono affiorati invero circa la piena legittimità dell'assetto organizzatorio conseguente all'attuazione del disegno di ristrutturazione: tale disegno è sembrato, infatti, in un primo momento configurare nel C.A.P., se non un vero e proprio ente di propulsione economica e di programmazione, operante in prevalenza attraverso la predisposizione di piani, l'elaborazione di direttive e l'attuazione di controlli, con una profonda trasformazione della sua stessa struttura originaria, configurata dal legislatore del 1936 sotto un duplice profilo: di ente autoritativo, da un lato (con l'attribuzione di funzioni tipiche dell'autorità di Governo decentrata e di poteri propri della pubblica amministrazione), e di ente imprenditore dall'altro (con l'attribuzione di compiti esecutivi gestionali, attinenti ai vari servizi portuali e aeroportuali, di tipo più propriamente commerciale e imprenditoriale).

In coerenza con tale duplice configurazione il precedente assetto organizzativo dell'ente prevedeva l'accorpamento delle suddette funzioni in due grosse branche operative, con distinta au-

tonomia gestionale, a ciascuna delle quali era preposta una posizione di vertice: la prima, facente capo al direttore generale dei servizi esecutivi gestionali, con l'attribuzione di compiti prevalentemente operativi; la seconda, facente capo al segretario generale, con attribuzioni di tipo prevalentemente amministrativi (gestione del personale, coordinamento degli uffici, attività amministrativo-contabile, attività legale, ecc.).

Secondo quanto si legge invece nel documento programmatico elaborato dal C.A.P., la logica del riassetto postula che tutte le attività operative di servizio ed ausiliarie, sia portuali che aeroportuali, siano enucleate in unità autonome, con forma organizzativa finale di società per azioni e con partecipazione aperta ai privati, ovvero in divisioni del C.A.P..

Il disegno strategico della prevista ristrutturazione - come già in precedenza è stato accennato - mira sostanzialmente a conseguire questi due scopi essenziali: a) attuare il decentramento, sotto forma di "divisionalizzazione" in seno al C.A.P. o di società per azioni all'esterno di esso, di tutte le attività suscettibili di gestione differenziata - nei volumi, nei prezzi, nei costi dei fattori produttivi, nella redditività degli investimenti - dando vita ad unità autonome e responsabilizzate ad obiettivi; b) accentramento, per converso, di tutte le funzioni strategiche, di integrazione, di coordinamento e di controllo, necessarie al bilanciamento degli obiettivi e delle risorse comuni all'intero organismo.

Funzionale ai due scopi suddetti appare la caratteristica più

peculiare della (nuova) struttura organizzativa, vale a dire la sua dinamicità intrinseca, essenzialmente fondata sui margini di libertà e di managerialità, consentiti alle singole unità operative.

Non compete alla Corte esprimere giudizi sulla idoneità tecnica del disegno strategico impostato dallo "staff" dirigenziale del C.A.P. con l'ausilio di esperti in consulenza aziendale; spetta però alla Corte stessa esprimere un giudizio sulla coerenza e la compatibilità di tale disegno con l'assetto organizzativo dell'ente legislativamente sancito nel T.U. del 1936.

Anche a tale riguardo la Sezione, pur tra notevoli perplessità, determinate essenzialmente dall'assenza di un piano riformatore globale, interessante l'intero sistema portuale italiano, più volte annunciato in sede politica ma mai realizzato, è pervenuta a conclusioni di sostanziale legittimità dell'operato del C.A.P.. A tali conclusioni la Sezione ritiene di poter pervenire sulla base di due considerazioni fondamentali: 1) il nuovo assetto organizzatorio è pur sempre risultante da una serie di deliberazioni singolarmente ritenute legittime alla stregua della disposizione contenuta nell'art. 3.16.3 della legge 23.5.1983, n. 230. Apparirebbe quanto meno contraddittorio e certo non ragionevole ritenere legittime le singole componenti del riassetto (costituzione delle varie società) e non il risultato finale ad esse conseguente: risultato che tutte le riassume e giustifica, in ragione della unitarietà del disegno strategico; 2) l'originario assetto organizzativo dell'ente delineato nel T.U. del 1936 è

certamente obsoleto, risultando improntato a modelli organizzativi del tutto superati e inadatti alle moderne esigenze imprenditoriali di un ente portuale, come esperti in diritto della navigazione e tecnici unanimamente hanno riconosciuto.

Ciò vale, sia pure con gli opportuni adattamenti, anche per gli altri enti portuali, la lettura dei cui statuti - e delle varie norme succedutesi nel tempo - evidenzia chiaramente la contraddizione di fondo tra gli obiettivi che gli enti stessi - definiti pubblici economici dal legislatore più recente - devono perseguire e gli strumenti obsoleti di cui dispongono: contraddizione (forse) spiegabile con l'esigenza di conciliare l'uso collettivo di un bene (demanio marittimo), la cui proprietà è riservata allo Stato, con l'utilizzazione sempre più marcatamente imprenditoriale delle risorse pubbliche elargite, ma la cui soluzione appare ormai non più procrastinabile, come lo stesso legislatore ha avvertito.

Vale al proposito ricordare che la recente legge 17/2/1985, n. 29 - recante misure di "Ripianamento delle passività finanziarie degli enti e aziende portuali" - ha previsto la costituzione di una apposita Commissione di studio sui problemi della portualità al fine della predisposizione di un organico disegno di legge di riforma del settore.

Di tali esigenze questa Corte ritiene di doversi fare interprete, segnalando al Parlamento la ormai indilazionabile necessità di un riordinamento globale di un settore economico largamente gravante sulle pubbliche risorse e, in particolare, di un sistema portuale - come quello genovese - che, per il rilevante e perdurante accumulo di perdite economiche e finanziarie (negli ultimi tre eser-

cizi il C.A.P. di Genova ha subito perdite di gestione per complessive lire miliardi 161, con un disavanzo di amministrazione di miliardi 125 circa nel solo anno 1985) rischia di travolgere altre attività imprenditoriali, ben al di là dei limiti della stessa circoscrizione territoriale di intervento.

P. Q. M.

dichiara non essere luogo a formulare rilievi di legittimità in ordine alle deliberazioni assunte dal C.A.P. di Genova, indicate in premessa, in attuazione del disegno di riassetto organizzativo del Porto, noto sotto il nome di "Linee programmatiche per lo sviluppo del Porto di Genova";

segnala al Parlamento l'urgenza ormai indilazionabile di procedere all'impostazione di un piano globale di riforma dell'intero settore portuale, la cui precaria situazione economico-finanziaria, in parte dovuta anche alla mancata adozione di linee di riordinamento degli enti portuali, grava in misura oltremodo rilevante sulla finanza pubblica.

Ordina che copia della presente determinazione, adottata a norma dell'art. 8 della legge 21 marzo 1958, n. 259 sia inviata, oltre che alla Presidenza delle due Camere del Parlamento, all'On.le Ministro per il Tesoro, all'On.le Ministro per la Marina Mercantile, al Consorzio Autonomo del Porto di Genova, nonchè a tutti gli enti portuali sottoposti al controllo della Corte dei Conti ai sensi della predetta legge.

IL RELATORE ESTENSORE
F.to Zambrano

IL PRESIDENTE
F.to Di Stefano

p. c. c.

IL DIRIGENTE SUPERIORE
(dr. Salvatore Papale)

