



REPUBBLICA ITALIANA
IN NOME DEL POPOLO ITALIANO
Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale

Registro Ordinanze:1268/2008
Registro Generale:1774/2008

Sezione Quarta

composto dai Signori: Pres. Gaetano Trotta
Cons. Costantino Salvatore
Cons. Pier Luigi Lodi
Cons. Raffaele Potenza
Cons. Raffaele Greco Est.

ha pronunciato la presente

ORDINANZA

nella Camera di Consiglio del **11 Marzo 2008**

Visto l'art. 33, commi terzo e quarto, della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, come modificato dalla legge 21 luglio 2000, n. 205;

Visto l'appello proposto da:

AP HOLDING S.P.A.

rappresentato e difeso da: *Avv. ANGELO CLARIZIA*
con domicilio eletto in Roma *VIA PRINCIPESSA CLOTILDE, 2 presso ANGELO CLARIZIA*

contro

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI
MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE
rappresentato e difeso dall'*AVVOCATURA GEN. STATO*
con domicilio in Roma *VIA DEI PORTOGHESI 12*

ALITALIA - LINEE AEREE ITALIANE S.P.A.
rappresentato e difeso dagli *Avv.ti FRANCO GAETANO SCOCA e MARCO ANNONI*
con domicilio eletto in Roma *VIA UDINE N. 6 presso MARCO ANNONI*

e nei confronti di

AIR FRANCE - KLM

rappresentato e difeso dagli *Avv.ti ANDREA FEDI, FILIPPO PACCIANI, FILIPPO TROISI e SILVANO ENNE* con domicilio eletto in Roma *VIA VENTI SETTEMBRE 1* presso *PACCIANI FILIPPO (ST.LAGANCE)*

PROVINCIA DI VARESE

rappresentato e difeso dagli *Avv.ti ANDREINA DEGLI ESPOSTI, DANIELE VAGNOZZI e RICCARDO VILLATA* con domicilio eletto in Roma *VIA L. BISSOLATI 76* presso *RICCARDO VILLATA*

REGIONE LOMBARDIA

rappresentato e difeso dagli *Avv.ti ERNESTO STAJANO e PIO DARIO VIVONE* con domicilio eletto in Roma *VIALE MAZZINI 113* presso *ERNESTO STAJANO*

CODACONS

ASSOCIAZIONE UTENTI TRASPORTO MARITTIMO, TERRESTRE, AEREO

rappresentato e difeso da: *Avv. CARLO RIENZI*
con domicilio eletto in Roma *VIALE GIUSEPPE MAZZINI N.73*
presso *UFFICIO LEGALE CODACONS*

ANPAC-ASSOCIAZIONE NAZ.PROFESSIONALE ASSISTENTI DI VOLO

ANPAV-ASSOCIAZIONE NAZ.PROFESSIONALE ASSISTENTI DI VOLO

AVIA-ASSOCIAZIONE DI VOLO ITALIANOI ASSOCIATI

rappresentato e difeso dagli *Avv.ti ANTONIO PANDISCIA e CARLO PANDISCIA*
con domicilio eletto in Roma *VIA DEI PREFETTI, 17* presso *ANTONIO PANDISCIA*

COMUNE DI MILANO

non costituitosi;

per l'annullamento, previa sospensione dell'efficacia, della sentenza del **TAR LAZIO - ROMA :Sezione III 1861/2008**, resa tra le parti, concernente TRATTATIVA IN ESCLUSIVA PER ALIENAZIONE QUOTA DEL CAPITALE ALITALIA .

Visti gli atti e documenti depositati con l'appello;

Vista la domanda di sospensione dell'efficacia della sentenza di reiezione e parziale inammissibilità, presentata in via incidentale dalla parte appellante.

Visto l'atto di costituzione in giudizio di:

AIR FRANCE - KLM

ALITALIA - LINEE AEREE ITALIANE S.P.A.

ANPAC-ASSOCIAZIONE NAZ.PROFESSIONALE ASSISTENTI DI VOLO

ANPAV-ASSOCIAZIONE NAZ.PROFESSIONALE ASSISTENTI DI VOLO

ASSOCIAZIONE UTENTI TRASPORTO MARITTIMO, TERRESTRE, AEREO

AVIA-ASSOCIAZIONE DI VOLO ITALIANOI ASSOCIATI

CODACONS

MINISTERO DELL'ECONOMIA E DELLE FINANZE

PRESIDENZA DEL CONSIGLIO DEI MINISTRI

PROVINCIA DI VARESE

REGIONE LOMBARDIA

Udito il relatore Cons. Raffaele Greco e uditi, altresì, per le parti gli avv.ti Clarizia, Scoca, Annoni, Enne, Villata, Vagnozzi, Stajano, Rienzi, Gattamelata, su delega dell'avv. A. Pandiscia, e l'Avvocato dello Stato D'Amato;

Considerato che appare condivisibile l'impostazione di fondo della sentenza impugnata, la quale differenzia, da un lato, la procedura di dismissione della partecipazione pubblica di Alitalia S.p.a. esperita ai sensi dell'art. 1 l. n. 474/94 (iniziata con l'invito a manifestare interesse del 29 dicembre 2006 e conclusasi con esito negativo) e dall'altro lato la successiva ricerca sul mercato, gestita direttamente dalla società attraverso i propri organi, di soggetti con i quali porre in essere operazioni di integrazioni idonee a garantire il risanamento ed il rilancio dell'azienda;

Ritenuto, altresì, che può escludersi che il *modus procedendi* in concreto seguito nella seconda delle due fasi suindicate possa aver preconstituito una posizione di illegittimo vantaggio a favore di Air France – KLM in vista dell'eventuale successiva formulazione di offerta pubblica avente ad oggetto la partecipazione azionaria del Ministero dell'Economia e delle Finanze, in quanto emerge dagli atti che la procedura seguita si è svolta con le seguenti modalità:

- I) contatti preliminari con 28 operatori del settore, al fine di verificarne la disponibilità a presentare proposte di integrazione industriale;
- II) individuazione di 7 soggetti dichiaratisi interessati, poi ridottisi a tre per essere risultati gli altri privi dei necessari requisiti di affidabilità (fra i tre rimasti essendovi l'odierna appellante, la quale peraltro già disponeva di rilevanti e approfonditi elementi informativi sulla situazione e sulle esigenze di Alitalia S.p.a. per aver partecipato alla precedente procedura di dismissione, giungendo anche a prendere visione della bozza di contratto quale unico offerente rimasto, sia pure rinunciando poi a formulare offerte vincolanti);
- III) invio ai tre operatori suindicati degli elementi informativi necessari alla formulazione di offerte non vincolanti, tramite predisposizione di una *data room* informatica e la trasmissione di un ulteriore documento (*term sheet*), dal quale si evinceva – tra l'altro – la necessità di avviare un successiva fase di trattativa riservata con il soggetto che sarebbe stato selezionato (condizione, quest'ultima, condivisa e accettata dalla stessa appellante, che aveva a sua volta proposto la durata della trattativa in esclusiva);
- IV) predeterminazione dei criteri di valutazione delle proposte non vincolanti, operata dal C.d.A. di concerto con gli *advisors* in un momento antecedente la raccolta delle proposte medesime;
- V) valutazione delle tre proposte pervenute, ed individuazione di quella di Air France – KLM come la più appropriata alle esigenze della società;
- VI) avvio della odierna fase di trattativa in esclusiva con Air France – KLM, al fine di verificare in dettaglio la serietà e fattibilità della sua proposta di integrazione industriale;

Rilevato, pertanto, che la procedura testè descritta si è svolta, fino al momento dell'individuazione della migliore offerta non vincolante, con modalità idonee a garantire la piena concorrenza tra i potenziali acquirenti e la parità di accesso ad ogni informazione loro utile, senza che la stessa appellante nulla eccedesse al riguardo praticamente fino alla conclusione della fase *de qua* (nonché – si aggiunga – senza che alcun rilievo risulti mosso dalla stessa avverso il giudizio di non adeguatezza espresso dagli organi sociali in ordine alla sua offerta non vincolante);

Rilevato, ancora, che altrettanto potrà dirsi per la successiva fase conseguente alla formulazione di eventuale offerta pubblica, nella quale l'analitica e completa conoscenza dell'offerta medesima da parte di tutti gli operatori potenzialmente interessati sarà assicurata dal necessario deposito del

documento informativo e di tutte le informazioni integrative, ai sensi della disciplina legislativa e regolamentare in materia;

Precisato, infine, che alla vicenda oggetto del presente giudizio resta del tutto estranea l'ulteriore determinazione di Alitalia S.p.a. di ridefinire la propria operatività sull'aeroporto di Malpensa (determinazione che risale, per vero, al piano industriale approvato dal C.d.A. in data 7 settembre 2007, in epoca ben anteriore alla trattativa per cui è causa, e che è destinata a restar ferma quale che sia l'operatore con cui in concreto si realizzerà la prevista integrazione);

P.Q.M.

Respinge l'istanza cautelare (Ricorso numero: 1774/2008).

Rinvia alla decisione la determinazione in ordine alle spese anche della fase cautelare

La presente ordinanza sarà eseguita dalla Amministrazione ed è depositata presso la segreteria della Sezione che provvederà a darne comunicazione alle parti.

Roma, 11 Marzo 2008

L'ESTENSORE
RAFFAELE GRECO

IL PRESIDENTE
GAETANO TROTTA

IL SEGRETARIO
ROSARIO GIORGIO CARNABUCI