



FlixBus Italia S.r.l. | Corso Como 11 | 20154 Milano

Egregio Direttore

Antonio Parente

Direzione Generale per il trasporto stradale e per l'intermodalità
Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti
Via Giuseppe Caraci 36
Roma

Egregia Dottoressa

Roberta De Santis

Direzione Generale per il trasporto stradale e per l'intermodalità
Divisione II – Autotrasporto di persone, Affari generali
Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti
Via Giuseppe Caraci 36
Roma

Oggetto: Tavolo Istituzionale sulla riforma della disciplina dei servizi interregionali di competenza statale (Decreto Legislativo 285/2005). Osservazioni sulle questioni di rilievo.

Egregio Direttore,

nell'ambito dei lavori del tavolo istituzionale, si trasmettono alcune osservazioni in merito ai temi in discussione, aggiornati alla bozza di Regolamento presentata durante la riunione dello scorso 26 aprile. Si allega inoltre un parere dello studio legale Chiomenti, denominato **Allegato 1**, che costituisce parte integrante di codesta nota. Nella speranza che queste riflessioni possano rappresentare un utile contributo nell'interesse di tutti, si resta a disposizione per ogni ulteriore chiarimento, porgendo al contempo i più cordiali saluti.

Milano, 31 maggio 2018

Fabio Maccione

Public Affairs Manager

Tavolo istituzionale sulla riforma della disciplina dei servizi interregionali di competenza statale (Decreto Legislativo 285/2005). Osservazioni sulle questioni di rilievo.

Seppur di recente fondazione, **FlixBus Italia S.r.l.** è ormai una realtà consolidata nel panorama del trasporto passeggeri su gomma di lunga percorrenza. Tale posizione ci porta a ribadire il nostro favore per l'istituzione di un tavolo presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (MIT) per la riforma della disciplina dei servizi interregionali di competenza statale, normati dal Decreto Legislativo 285 del 2005.

Infatti, è nostra convinzione che tale momento di confronto possa consegnare al Paese, ed ai suoi cittadini, una normativa di servizi su gomma di lunga percorrenza più moderna, più snella, con procedure più semplici e chiare, in linea con i principi individuati dall'Unione Europea.

Pertanto, di seguito si riportano alcuni spunti di riflessione orientati ad miglioramento complessivo del sistema, aggiornati alla bozza di Regolamento ministeriale presentata durante la riunione del tavolo tenutasi in data 26 aprile 2018. Si allega inoltre un parere dello studio legale Chiomenti, denominato **Allegato 1**, che costituisce parte integrante di codesta nota, in particolare per quanto riguarda l'ipotesi di riformulazione dell'art. 6.

Articolo 4 – Competenze dell'ufficio sede

Si ritiene che le modifiche proposte in sede di tavolo istituzionale, che prevedono un accentramento delle competenze sui soli Uffici sede, vadano certamente nella direzione di una semplificazione dei processi amministrativi, ma lasciando comunque spazio ad alcune perplessità di carattere operativo. Si ipotizza dunque che, parallelamente a tali proposte, il MIT sia chiamato ad immaginare un piano di azione per evitare che tali modifiche comportino inevitabilmente un carico di lavoro enorme su singoli, determinati Uffici e -conseguentemente- un pesante rallentamento del processo autorizzativo, con conseguenze contrarie allo spirito del provvedimento, e d in ogni caso ad oggi non prevedibili per gli operatori e per gli utenti.

Articolo 6 – Domande di autorizzazione di servizi di linea

Si ritiene che le le modifiche proposte su questo articolo in sede di tavolo istituzionale vadano in direzione opposta allo spirito del tavolo stesso, la cui missione dovrebbe essere, in ultima analisi, consegnare al Paese ed ai cittadini una normativa, e di conseguenza un sistema, di servizi su gomma di media e lunga percorrenza più moderno, più snello, con procedure più semplici e chiare.

In questo senso, l'introduzione di un sub-procedimento, che prevede il coinvolgimento nella dinamica autorizzativa di Regioni o Province autonome, ed in seconda battuta eventualmente anche l'Autorità di Regolazione dei Trasporti (ART), comporterà inevitabilmente un notevole allungamento della tempistica, fra l'altro con esiti non del tutto prevedibili e con l'indiretto

impulso a contenzioni amministrativi, considerato il moltiplicarsi di passaggi ad oggi demandati principalmente al MIT.

La condizione di incertezza che tale processo così riformato andrebbe ad introdurre è assolutamente non in linea con le necessità degli utenti e degli operatori, ed inoltre non apporta alcuna ulteriore tutela per gli enti locali. Infatti, eventuali profili di criticità possono essere già oggi verificati, ed eventualmente corretti, dalle istituzioni e dalle autorità competenti. In tal senso, è doveroso evidenziare come la giurisprudenza si sia già espressa a riguardo (cfr. Consiglio di Stato, sentenza n. 3498/2009, richiamata anche dal TAR Lazio, sentenza n. 6921/2017 – vedasi Allegato 1).

Inoltre, si ritiene che eventuali ulteriori passaggi di verifica con enti locali ed ART debbano essere in capo al MIT, e non agli operatori, in quanto rappresenterebbero un ulteriore costo in termini di ore/lavoro che questi dovrebbero sostenere.

Appare chiaro come queste modifiche, qualora fossero approvate, rappresenterebbero una pesante barriera d'ingresso per nuovi operatori in un mercato ormai liberalizzato, andando in contrasto con l'indirizzo delineato negli ultimi anni dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato (AGCM – vedasi Allegato 1) e, soprattutto, in contrasto con lo spirito originario del Decreto Legislativo 285/2005, all'epoca adottato al fine specifico di operare una piena liberalizzazione dei servizi di linea di competenza statale.

Pertanto, si propone la soppressione dell'intero comma 4.

Articolo 7 – Procedimenti di rilascio dell'autorizzazione dell'Ufficio competente della Direzione generale

Si propone la seguente formulazione del comma 2, prevedendo una riduzione dei tempi istruttori ed una più dettagliata ipotesi di coinvolgimento dell'ART:

2. Con riferimento al rispetto della condizione che il servizio di linea proposto non riguardi unicamente i servizi più redditizi fra quelli esistenti, il competente Ufficio della Direzione generale compara il programma di esercizio del servizio di linea proposto con quelli esistenti e, qualora accerti una totale identità di relazioni di traffico fra due servizi ed accerti, altresì, che il periodo, i giorni e gli orari di esercizio del servizio di linea proposto **coincidano completamente** con quelli di un servizio di linea esistente, trasmette la domanda del nuovo servizio di linea e l'autorizzazione di quello già esistente all'Autorità. L'Autorità valuta i profili attinenti alla concorrenza tra i predetti servizi di linea **entro 15 giorni**, decorsi i quali, in assenza di quanto previsto al comma 3, la detta condizione si ritiene rispettata.

Articolo 8 – Documentazione comprovante l'avvenuto rilascio dell'autorizzazione

Si ritiene che, una volta ottenuta l'autorizzazione di una linea, qualunque vincolo temporale che ritardi forzatamente l'avvio dell'esercizio rappresenti una non comprensibile e svantaggiosa limitazione al servizio potenzialmente erogato agli utenti. Al contempo, si ritiene utile individuare un limite temporale massimo entro il quale cominciare l'esercizio della linea, proprio al fine di assicurare la certezza del servizio ai passeggeri. Pertanto, si propone la seguente formulazione del comma 2:

2. Il servizio ha inizio **non oltre novanta giorni** dalla data in cui l'impresa effettua la comunicazione di cui al comma 1.

Articolo 14 – Impiego ed utilizzo del materiale rotabile

Si ritiene adeguata la normativa inerente l'utilizzo del materiale rotabile. Al contempo, si considera necessario inserire una specificazione fra trasbordo e coincidenze. Infatti, un network nazionale ed internazionale può prevedere la possibilità da parte del passeggero di cambiare diverse linee che si incrociano al fine di raggiungere la propria destinazione, nell'ambito però di un viaggio che, al momento dell'emissione del titolo di viaggio, viene considerato come un unicum, in quanto focalizzato sulle località di partenza e di arrivo. Pertanto, si propone la seguente formulazione del comma 2:

2. E' fatto divieto di effettuare trasbordi dei viaggiatori, ossia di utilizzare più autobus lungo il medesimo percorso di un servizio di linea, salvo il caso in cui il trasbordo avvenga per effettuare diramazioni autorizzate **e/o coincidenze indicate al momento dell'emissione del titolo di viaggio**, e nei casi di utilizzo di autobus oggetto dell'autorizzazione rilasciata ai sensi dell'articolo 15, comma 5, quando si verifica uno degli eventi di cui alle lettere a) e d) del medesimo comma, o dell'articolo 16, comma 1, quando si verifica uno degli eventi di cui alle lettere a) e d) del medesimo comma.

Tavolo istituzionale sulla riforma della disciplina dei servizi interregionali di competenza statale (Decreto Legislativo 285/2005).

Osservazioni di FlixBus Italia s.r.l sulle questioni di rilievo.

Allegato 1

Parere legale dello studio legale Chiomenti circa la proposta di modifica dell'art. 6 (Domande di autorizzazione di servizi di linea)

L'art. 6, comma 4 della bozza del regolamento modificativo (il **"Regolamento Modificativo"**) del Decreto del Ministro dei Trasporti 1 dicembre 2006, n. 316 (il **"DM 316"**), discusso durante la riunione del 26 aprile 2018 del Tavolo istituzionale sulla riforma della disciplina dei servizi interregionali di competenza statale (Decreto Legislativo 285/2005), nel disciplinare il procedimento di rilascio dell'autorizzazione ministeriale per l'esercizio di servizi di linea di competenza statale ai sensi del D.lgs. 285/2005 (il **"DLGS 285"**) prevede che *"Quando nel programma di esercizio del servizio è presente una relazione di traffico biregionale, l'impresa richiedente ne dà comunicazione alle due Regioni o Province autonome interessate, affinché esse possano verificare, entro 15 giorni dalla ricezione della comunicazione, che tali relazioni di traffico siano coperte da un contratto di servizio pubblico. Se la verifica ha esito positivo ed almeno una Regione o Provincia autonoma interessata lo ritenga opportuno, entro 15 giorni detta Regione o Provincia può sottoporre all'Autorità la valutazione dell'impatto della relazione di traffico bi-regionale sul contratto di servizio, fornendo la documentazione necessaria. L'Autorità entro 30 giorni valuta se il servizio di linea interregionale di competenza statale interessato compromette gravemente l'esistenza di un comparabile servizio di linea di competenza regionale coperto da uno o più contratti di servizio pubblico e ne dà comunicazione all'impresa e al competente Ufficio della Direzione generale. Decorsi infruttuosamente i suddetti 30 giorni, il competente Ufficio della Direzione generale emana l'autorizzazione avente ad oggetto il servizio di linea. In caso di comunicazione da parte dell'Autorità, nonché quando l'impresa richiedente non provvede ad effettuare la comunicazione alle Regioni o Province autonome interessate, il competente Ufficio della Direzione generale rigetta l'istanza."*

Tale previsione si traduce, pertanto, nell'introduzione, nell'ambito del procedimento autorizzativo, della facoltà alle Regioni ed alle Province autonome di Trento e Bolzano di attivare, su propria istanza, un sub-procedimento di competenza dell'Autorità di Regolazione dei Trasporti (**"ART"**) teso a verificare che la linea per la quale si è chiesto il rilascio dell'autorizzazione non abbia un impatto negativo sullo svolgimento di servizi di trasporto pubblico locale di competenza regionale. Peraltro, siffatto procedimento potrebbe evidentemente essere attivato anche nel caso di successive modifiche oggettive dell'autorizzazione, stante la possibilità che – per effetto, ad esempio, del mutamento degli orari e/o dei percorsi della linea – ciò modifichi l'originario impatto sui servizi erogati in regime di trasporto pubblico locale.

Le tempistiche previste dalla disposizione in questione per lo svolgimento, nonché le modalità concretamente ipotizzate per lo svolgimento della verifica richiesta all'ART si traducono in un'evidente limitazione al libero accesso al mercato dei servizi di linea, in contrasto con le previsioni nazionali e comunitarie di riferimento.

Scopo della presente nota è quello di evidenziare come l'introduzione della disposizione di cui all'art. 6, comma 4 della bozza di Regolamento Modificativo sia in contrasto con il DLGS 2285/2005, con i principi di libera concorrenza e che possa determinare un concreto e sensibile incremento del contenzioso connesso ai procedimenti di rilascio di autorizzazioni statali per l'esercizio di servizi di linea.

1. Il contrasto con il DLGS 285/2005 e con la giurisprudenza amministrativa

Come è noto, il DLGS 285 è stato adottato al fine specifico di operare una piena liberalizzazione dei servizi di linea di competenza statale; la relativa legge delega (legge 1 marzo 2005, n. 32) (la "Legge Delega") prevedeva infatti espressamente che il decreto delegato dovesse contenere previsioni specificamente finalizzate a consentire, tra l'altro (art. 2, comma 2, lett. a), n. 1), la *"eliminazione delle rendite e dei diritti di esclusività attraverso il graduale passaggio dal regime concessorio a quello autorizzativo senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica"* ed in tale prospettiva è stato operato il passaggio dal (previgente) regime concessorio a quello autorizzativo, con conseguente obbligo per il Ministero competente a rilasciare il richiesto titolo abilitativo a tutti gli operatori richiedenti che siano in possesso dei requisiti previsti per l'esercizio del servizio di trasporto.

Con specifico riferimento alla interrelazione tra l'esercizio del servizio di linea e l'esecuzione di servizi di trasporto pubblico locale, la natura pro concorrenziale che permea il DLGS 285 ha consentito alla giurisprudenza amministrativa di affermare significativamente che *"[...] la disciplina vigente non prevede alcun riferimento alla salvaguardia dell'esclusiva dell'esercizio di autolinee precedentemente autorizzate che, anzi, non risulta coerente con la finalità di tutela della concorrenza tra le imprese e della concorrenza del mercato perseguita, in via generale, dal testo normativo in questione"* (TAR Lazio, Roma, sentenza 11822/2016, in motivazione).

E' significativo che lo stesso DLGS 285 abbia ritenuto al riguardo di declinare il principio dettato dalla Legge Delega (art. 2, comma 2, lett. a), n. 3) di procedere al *"riordino dei servizi esistenti nel rispetto delle competenze delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano in materia di trasporto pubblico locale"*, esclusivamente prevedendo che (art. 4, comma 3) *"Entro il termine di novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti comunica alle regioni e alle province autonome di Trento e di Bolzano, per l'adozione degli atti di propria competenza nell'interesse della mobilità locale, e alle imprese interessate, le relazioni di traffico di competenza delle regioni, ai sensi dell'articolo 1 del decreto legislativo 19 novembre 1997, n. 422, che si realizzano su un percorso interessante il territorio di una o due regioni, previste nei programmi di esercizio dei servizi di linea già in concessione"*. Con ciò limitandosi a prevedere tale obbligo informativo esclusivamente con riferimento alle linee già in essere (a titolo di concessione) all'atto di entrata in vigore del DLGS 285 ma non già anche a quelle linee che, da quel momento in poi, sarebbero state abilitate mediante rilascio delle autorizzazioni.

Invero, ogni eventuale limitazione all'esercizio delle linee autorizzate per effetto della sovrapposizione con preesistente servizio svolto in regime di trasporto locale si tradurrebbe evidentemente in un ostacolo rispetto all'obiettivo della liberalizzazione del mercato di riferimento.

Come infatti chiarito dalla giurisprudenza, limitare il rilascio di autorizzazioni alle sole tratte che non siano già coperte da servizi operati in regime di TPL comporterebbe che *"[...] la liberalizzazione del servizio di trasporto interregionale (incentivata dal d.lgs. 285/2005) verrebbe di fatto limitata, in assenza di chiare e precise indicazioni del legislatore"*.

Peraltro, a tal proposito, il Consiglio di Stato ha già osservato che *"non si può però ritenere che il collegamento che interessa più di due regioni, come nella specie, non debba ammettere fermate intermedie di alcun tipo, e dovrebbe avere solo una località di partenza e una di arrivo, perché tali limitazioni (Quale quella della previsione o meno di fermate intermedie nel collegare tre regioni tra loro)*

non sono comprese nelle disposizioni richiamate, che prevedono semplicemente che il servizio di trasporto pubblico (diretto al pubblico) di linea interregionale che collega più di due regioni sia di interesse (e competenza) statale. Anzi, al contrario, qualora il servizio di trasporto pubblico tra tre regioni comprenda anche fermate intermedie nella regione intermedia (fermate che il provvedimento ministeriale impugnato suggeriva di eliminare in una nuova istanza) non vi è dubbio che si verta in situazione di collegamento che riguarda almeno tre regioni tra loro e quindi di competenza statale” (cfr. Consiglio di Stato, Sez. IV, 8 giugno 2009, n. 3498).” (TAR Lazio, sentenza n. 6921/2017 del 13 giugno 2017; in termini anche TAR Lazio, sentenza n. 6784/2017 dell’8 giugno 2017).

Peraltro, “[...] è evidente che i servizi di linea aventi percorso interessante due Regioni, rientranti nel TPL regionale, hanno finalità e natura diversa rispetto ai servizi di linea previsti dal D.lgs. 285/2005. I servizi di linea biregionali del TPL devono, invero, ritenersi diversi dalle relazioni di traffico biregionali inserite nei programmi di esercizio di servizi di linea interregionali, interessanti più di due Regioni (di competenza statale). Inoltre, qualora si seguisse la tesi esposta dalle società ricorrenti si finirebbe per ostacolare la liberalizzazione del servizio di trasporto interregionale (che invece - come esposto in precedenza - costituisce la ratio sottesa al D.lgs. 285/2005), limitando l’attività degli operatori che aspirino ad esercire tali linee esclusivamente alle tratte residue disponibili, in quanto non coperte da servizi erogati in regime di TPL. Come evidenziato dalla controparte, in tal modo si impedirebbe all’utente di fruire delle fermate intermedie effettuate dall’operatore della linea interregionale, obbligandolo a fruire esclusivamente delle tratte già operate in regime di TPL, con il risultato di limitare la concorrenza a favore degli operatori già presenti nel mercato di riferimento”.

Fermo quanto precede, occorre altresì considerare che il Regolamento Modificativo, in quanto finalizzato ad aggiornare il contenuto precettivo del DM 316, dovrebbe evidentemente rispettare i medesimi limiti entro i quali a quest’ultimo era stato consentito di integrare i precetti del DLGS 285. Difatti, il DM 316 è stato adottato in esecuzione del disposto dell’art. 4, comma 1 del DLGS 285 il quale circoscriveva l’ambito del decreto ministeriale da adottare esclusivamente alla “[...] attuazione degli articoli 3, commi 1 e 4; articolo 4, comma 2; articolo 5, comma 2, lettere b), c), d) ed e), articolo 9, comma 3” e pertanto legittimava l’intervento della fonte subordinata esclusivamente alla specificazione del contenuto precettivo (i) della tempistica del procedimento di rilascio dell’autorizzazione ministeriale (art. 3, comma 1) e delle modalità di svolgimento del servizio (art. 3, comma 4), (ii) dell’istituzione presso il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti del registro delle imprese esercenti il servizio (articolo 4, comma 2), (iii) delle prescrizioni a cui l’impresa autorizzata è tenuta a conformarsi (art. articolo 5, comma 2, lettere b), c), d) ed e)) e (iv) della gestione del periodo transitorio (oramai definitivamente conclusosi) (articolo 9, comma 3).

Orbene, poiché il DLGS 285 non consentiva evidentemente al DM 316 di integrarne/attuare i precetti anche con riferimento all’impatto delle autorizzazioni sui servizi eserciti, in ambito regionale, in regime di trasporto pubblico locale, tale ulteriore specificazione sarebbe preclusa anche al Regolamento Modificativo. Con la conseguenza che, ove invece il Regolamento Modificativo fosse adottato confermando il sopra descritto sub-procedimento di verifica della compatibilità della linea statale con i servizi operati in regime di trasporto pubblico locale, esso sarebbe affetto in parte qua da illegittimità per violazione di legge e per insussistenza stessa del potere regolamentare, che nel caso di specie non risulterebbe conferito da alcuna disposizione di fonte primaria. Ne deriverebbe che il Regolamento Modificativo sarebbe suscettibile di annullamento da parte del Giudice Amministrativo.

2. L'aumento del rischio di contenzioso amministrativo connesso all'introduzione del sub procedimento di cui all'art. 6, comma 4 del Regolamento Modificativo

Come evidenziato, per effetto dell'introduzione dell'art. 6, comma 4 del Regolamento Modificativo, si determina l'introduzione nell'ambito del generale procedimento amministrativo finalizzato all'emissione dell'autorizzazione per l'esercizio di un servizio di linea di competenza statale, di un *sub* procedimento in forza del quale le Regioni/Province autonome sono sollecitate a verificare l'eventuale impatto che l'autorizzando servizio di linea possa determinare su linee di competenza regionale/provinciale esercite in esecuzione di un contratto di servizio pubblico di trasporto.

Sul piano strettamente procedimentale-amministrativo, l'applicazione della disposizione in commento si risolve

- (i) nello svolgimento da parte di ciascuna Regione/provincia autonoma il cui territorio è *toccato* dalle relazioni di traffico previste dalla linea interregionale di cui si chiede l'autorizzazione, di un procedimento finalizzato a determinare se le relazioni di traffico generate dalla linea per la quale si chiede il rilascio dell'autorizzazione di competenza statale siano coperte da un contratto di servizio pubblico;
- (ii) in caso di esito positivo di tale verifica, nell'emissione di un provvedimento amministrativo con il quale ciascuna Regione/provincia autonoma stabilisce che è opportuno sottoporre all'ART la valutazione dell'impatto della relazione di traffico bi-regionale sulla linea regionale/provinciale esercita in esecuzione di un contratto di servizio pubblico di trasporto (il "**Provvedimento Regionale/Provinciale**");
- (iii) nello svolgimento da parte dell'ART (ove sollecitata dalla Regione/provincia) di un procedimento finalizzato a valutare se il servizio di linea interregionale per il quale si richiede il rilascio dell'autorizzazione di competenza statale compromette gravemente l'esistenza di un comparabile servizio di linea di competenza regionale coperto da uno o più contratti di servizio pubblico;
- (iv) nell'emissione da parte dell'ART di un provvedimento che statuisca sulla compromissione o meno del servizio regionale/provinciale per effetto della operatività della linea interregionale per la quale si richiede l'autorizzazione di competenza statale (il "**Provvedimento ART**").

Al fine di individuare quali possano essere gli strumenti di tutela ed i soggetti legittimati ad esperirli, pare utile procedere ad un'analisi ripartita:

2.A) Rispetto al Provvedimento Regionale/Provinciale, possono infatti essere individuati quali potenziali soggetti portatori di un interesse giuridicamente rilevante (e tutelabile innanzi al Giudice amministrativo) (i) la società che ha presentato l'istanza per l'ottenimento dell'autorizzazione statale all'esercizio della linea interregionale, (ii) la società titolare del contratto di servizio sottoscritto con la relativa Regione/Provincia autonoma nonché (iii) ogni altro soggetto titolare di autorizzazioni già precedentemente rilasciate ed aventi relazioni di traffico coincidenti con quelle incluse nella istanza di autorizzazione al rilascio della linea interregionale

In particolare, la società istante potrebbe avere interesse ad impugnare il Provvedimento Regionale/Provinciale che ritenga opportuno sollecitare l'emissione del Provvedimento ART; ed infatti, il Provvedimento Regionale/Provinciale, sebbene si configuri quale atto endoprocedimentale nell'ambito del procedimento principale finalizzato all'emissione dell'autorizzazione all'esercizio della linea interregionale di competenza statale, si configura tuttavia quale atto immediatamente lesivo, in quanto espressione di una valutazione di *confliggenza* dell'autorizzando linea interregionale con le già autorizzate (ed esercite) linee regionali/provinciali di trasporto pubblico rispetto alla quale sussiste l'interesse all'immediata impugnazione; ciò anche nella prospettiva della contestazione degli esiti dell'ulteriore valutazione alla quale è chiamata l'ART, espressa nel Provvedimento ART, che si pone in rapporto di presupposizione-conseguenzialità rispetto al Provvedimento Regionale/Provinciale.

Fermo l'interesse della società istante, il Provvedimento Regionale/Provinciale ben potrebbe essere impugnato anche dalla società titolare del contratto di servizio astrattamente *inciso* dalla linea statale interregionale per la quale si è richiesta l'autorizzazione.

Infatti, il soggetto titolare del contratto di servizio di trasporto (pubblico) potrebbe avere interesse a contestare gli esiti della valutazione condotta dalla competente Regione/Provincia autonoma ove essa si traduca nella adozione di una decisione di inesistenza (o irrilevanza) dell'impatto sul contratto di servizio della relazione di traffico statale per la quale si è chiesto il rilascio dell'autorizzazione ministeriale.

Infine, sussisterebbe interesse all'impugnazione del Provvedimento Regionale/provinciale anche da parte della società già titolare di autorizzazione statale o regionale che includa relazioni di traffico sovrapponibili a quelle oggetto di scrutinio da parte della Regione/provincia autonoma.

Ed infatti, ove gli esiti dello scrutinio condotto dalla Regione/provincia autonoma si traduca nella esclusione dell'impatto sullo svolgimento del servizio di trasporto locale, tale operatore economico potrebbe essere ritenuto portatore di un interesse giuridicamente rilevante all'annullamento del Provvedimento Regionale/Provinciale, non fosse altro che per tentare di impedire l'ingresso sul mercato di un proprio concorrente.

2.B) Rispetto al Provvedimento ART potrebbe invece individuarsi la legittimazione ad agire per contestare gli esiti ed i contenuti dello stesso in capo alla società istante per il rilascio della linea interregionale di competenza statale, alla società titolare del contratto di servizio sottoscritto con la relativa Regione/Provincia autonoma nonché in capo alla stessa Regione/Provincia autonoma che ha sollecitato l'ART all'emissione di tale provvedimento.

Infatti, quanto alla società istante per il rilascio della linea interregionale, essa potrebbe avere interesse a contestare il Provvedimento ART ove esso, confermando gli esiti della valutazione operata da Provvedimento Regionale/Provinciale, dovesse effettivamente ritenere sussistente un impatto dell'*autorizzanda* linea statale su linee già esercite in regime di servizio pubblico regionale/provinciale.

Parimenti, le società titolari di contratti di servizio pubblico potrebbero avere interesse a contestare gli esiti della verifica condotta dall'ART, impugnandone il relativo provvedimento, ove l'autorità si determini nel senso della insussistenza di un impatto della autorizzazione interregionale sull'esistente contratto di servizio pubblico.

Tali esiti potrebbero peraltro condurre altresì ad un'iniziativa impugnatoria da parte della Regione/Provincia autonoma; ed infatti, in quanto parte del contratto di servizio pubblico oggetto di esame da parte dell'ART, la Regione/Provincia autonoma ben potrebbe avere un interesse all'annullamento del Provvedimento ART che dovesse ritenere irrilevante l'impatto sul (non compromesso gravemente il) servizio pubblico dell'adozione della autorizzazione interregionale per la quale istante ha presentato copia.

Parimenti e per ragioni non dissimili rispetto a quelle già sinteticamente delineate in conclusione del precedente paragrafo A), potrebbe rinvenirsi un interesse all'impugnazione del Provvedimento ART anche da parte degli operatori economici che siano già titolari di linee statali o regionali con relazioni di traffico sovrapponibili a quelle di cui alla linea interregionale per la quale si è chiesta l'autorizzazione.

3. Il contrasto con i principi di libera concorrenza e liberalizzazione

In terzo luogo, la norma qui in questione si pone in contrasto con i principi di libera concorrenza e di liberalizzazione che informano il settore del trasporto pubblico. L'art. 6, comma 4, del Regolamento introduce infatti un farraginoso, indeterminato e irragionevole procedimento amministrativo finalizzato sostanzialmente a negare l'autorizzazione allo svolgimento di servizi di linea nel caso in cui il servizio offerto sul mercato dal privato dovesse essere ritenuto in grado di *"compromett[ere] gravemente l'esistenza di un comparabile servizio di linea di competenza regionale coperto da uno o più contratti di servizio pubblico"*.

Tale procedimento si pone innanzitutto in contrasto con le linee generali del settore, come ricostruite dall'Autorità garante per la concorrenza e il mercato ("Autorità") nella sua indagine conoscitiva sui mercati del trasporto pubblico locale, pubblicata il 13 giugno 2016. Secondo l'Autorità infatti l'ottica dovrebbe essere *"essenzialmente [quella di] restringere il perimetro del cosiddetto "servizio pubblico" affidato in esclusiva e ritagliare linee e servizi esercitabili da più imprese contemporaneamente, in regime di libero mercato. Va infatti ricordato sin da subito che qualunque sia il quadro normativo è sempre possibile (e lo è da tempo) per le amministrazioni locali privilegiare forme di gestione dei servizi maggiormente concorrenziali"*. Ciò perché *"[s]e il soggetto responsabile dell'attività di programmazione amplia al massimo il perimetro del servizio universale, senza tenere conto dei fattori che incidono sulle relazioni di sostituibilità intermodali, si rischia di avere un uso inefficiente delle risorse pubbliche necessarie a finanziare i servizi di TPL e si riduce la concorrenza: ad esempio, nel contratto di servizio si potrebbero trovare programmati servizi riferiti a segmenti di domanda molto marginali, che potrebbero invece veder soddisfatte le proprie esigenze di mobilità con modalità di trasporto meno costose (perché meno frequenti, come ad esempio si verifica usando i servizi a chiamata, o perché, stante l'esiguità delle richieste, è più conveniente sussidiare direttamente la domanda affinché utilizzi operatori di mercato); allo stesso tempo, le amministrazioni possono inserire, nel contratto di servizio, servizi che possono essere prestati in modo profittevole sul mercato"*.

Sul punto, *"[n]on sono inoltre di ostacolo alla concorrenza nel mercato le esigenze di perseguimento di obiettivi sociali e di contenimento della spesa pubblica, poiché entrambe le finalità, soprattutto in un contesto di stringenti vincoli di bilancio, e viste le forti inefficienze che caratterizzano numerose gestioni dei servizi di TPL in Italia, possono essere perseguite ampliando gli spazi per la concorrenza nel mercato invece di ridurli. Sotto il primo profilo, prevedere un ruolo più ampio nel settore del TPL per servizi offerti a condizioni commerciali consente infatti di incrementare l'offerta a disposizione dell'utenza nella prospettiva di ridurre i prezzi su alcune tratte. Con riferimento al secondo aspetto del contenimento della spesa pubblica, ciò è possibile ove si proceda a togliere dal perimetro dei contratti di servizio non solo i servizi più remunerativi (che possono essere offerti a mercato e consentono di ridurre il peso dei contributi pubblici) ma anche servizi importanti sotto il profilo "sociale" ma che interessano solo una piccola parte della domanda complessiva di mobilità e che registrano un tasso di copertura dei costi con ricavi da biglietto molto esiguo (che potrebbero essere sostituiti con servizi non di linea e/o con sussidi diretti alla domanda)"*.

In materia, l'Autorità aveva inoltre notato il peso decisivo della normativa dal punto di vista concorrenziale, indicando che *"la maggior parte delle normative regionali sui servizi autorizzati contiene norme che di fatto ostacolano se non impediscono lo sviluppo della concorrenza nel mercato"*, stigmatizzando in particolare quelle che *"vietano ogni possibile interferenza dei servizi autorizzati o sovrapposizione con la rete dei servizi minimi o che subordinano il rilascio dell'autorizzazione alla verifica - non ancorata però ad alcun parametro oggettivo - dell'assenza di effetti pregiudizievoli per la sostenibilità economica dei contratti di servizio del TPL"*.

L'Autorità ha notato che tali misure non erano affatto necessarie, potendosi assolutamente, al fine di evitare il rischio di c.d. *cream skimming* da parte del privato, utilizzare misure differenti e meno invasive, tra cui eventualmente la previsione a *“carico dei nuovi entranti, ove necessario, [del] pagamento di un contributo all'onere per il servizio universale (c.d. diritti di compensazione)”*. Le normative nazionali costruite nel modo sopra indicato invece comportavano invece un evidente rischio che *“il rifiuto di autorizzazione concesso all'operatore commerciale non avrebbe l'effetto di tutelare l'efficiente equilibrio economico dei contratti di servizio esistenti ma solo quello di proteggere l'ingiustificato vantaggio concorrenziale detenuto dagli incumbent”* pubblici.

Più specificamente, il fatto stesso di subordinare la concessione dell'autorizzazione a test di compromissione dell'interesse pubblico garantito dal servizio pubblico preesistente è visto negativamente dall'Autorità, posto che tale soluzione – particolarmente comune nel trasporto su gomma - nella pratica si caratterizza *“per una elevata discrezionalità e, per definizione, tend[e] ad avvantaggiare gli incumbent”* pubblici. Infatti, *“è logico ... che l'ingresso di un nuovo operatore su una linea ... comporti sempre una certa riduzione della domanda a svantaggio del monopolista che gestisce il contratto di servizio che ricomprende la linea potenzialmente in concorrenza. In altri termini, l'interferenza con il contratto di servizio è quasi sempre dimostrabile in termini di minor ricavo per il soggetto”* pubblico. In altre parole, sulla base di queste normative qualsiasi ingresso da parte di un privato in un settore monopolizzato – anche (e anzi specialmente) se in maniera completamente inefficiente e antieconomica - dal pubblico può essere considerato provocare, di per sé stesso, una compromissione del servizio pubblico, e, di conseguenza, legittimare un diniego di autorizzazione che si tradurrebbe, per il privato, in una barriera all'ingresso al mercato perenne e insormontabile.

L'Autorità ha peraltro già dimostrato la propria volontà di mettere in pratica i citati principi, esprimendosi negativamente su di una bozza di Regolamento della Regione Campania sui servizi autorizzati, che prevedeva che l'autorizzazione potesse essere negata sulla base della mera interferenza con servizi onerati, senza ancorare la discrezionalità dell'amministrazione ad alcun parametro oggettivo e preventivamente valutabile dalle imprese e spingendosi addirittura in alcuni casi a prevedere la possibilità di contingentamento delle autorizzazioni (si veda parere ex art. 22 L. 287/1990, n. AS1196 *Servizi autorizzati di linea con autobus* del 22 aprile 2015 in Boll. n. 21/2015).

In quel caso, in particolare, l'Autorità aveva indicato che *“in assenza di una specifica disciplina [nazionale] applicabile ai servizi di trasporto su gomma autorizzati, la cui tempestiva introduzione è auspicata dall'Autorità”*, piuttosto che il diniego di autorizzazione, i corretti indici di riferimento da applicare potevano essere in primo luogo l'utilizzo di *“modalità meno restrittive del diniego di autorizzazione, prevedendo, nel rispetto della normativa in materia di aiuti di Stato e ove ne sia accertata l'indispensabilità, il pagamento di diritti di compensazione, tali da neutralizzare l'eventuale e comprovata compromissione dell'equilibrio economico, in analogia con la normativa nazionale e comunitaria in caso di compromissione di un contratto di servizio relativo al trasporto ferroviario di passeggeri”*. In secondo luogo, il diniego dovrebbe comunque essere fondato su *“predefiniti criteri e parametri oggettivi (come ad esempio l'effetto sulla redditività di tutti i servizi coperti da un dato contratto) che, applicati caso per caso, siano in grado di determinare se l'introduzione di un nuovo servizio su una linea inserita in un contratto di servizio possa effettivamente comprometterne l'equilibrio economico”*.

L'Autorità ha quindi significativamente ribadito che, *“[i]n ogni caso, anche laddove fosse provato, sulla base di criteri oggettivi, che una nuova autorizzazione potrebbe compromettere la sostenibilità finanziaria di un contratto di servizio in essere, dovrebbero prevedersi, nel rispetto della normativa in materia di aiuti di Stato, diritti di compensazione, riservandosi il ricorso al diniego di autorizzazione solo in casi eccezionali non gestibili altrimenti”*.

Alla luce di quanto appena indicato, è chiaro che la normativa qui in discussione, nella misura in cui:

- non prevede alcun parametro/criterio oggettivo con riferimento al quale le Regioni/Province autonome prima e l'ART poi dovranno effettuare la valutazione della pretesa compromissione del servizio pubblico;
- rimette quindi tale valutazione alla totale discrezionalità delle predette autorità, peraltro coinvolgendole in un procedimento da un lato farraginoso (comportando l'inserimento di nuovi soggetti nel dialogo – di per sé già complesso - tra amministrazione centrale, ART e impresa) e, dall'altro lato, dai tempi troppo stretti per consentire ai soggetti in questione valutazioni ponderate (e quindi potrebbe determinare una situazione in cui le autorità locali, nel dubbio e per il poco tempo a disposizione, potrebbero decidere di domandare sempre e comunque la revisione della situazione all'ART);
- non prevede altresì la possibilità di misure di compensazione, ma lascia completamente indeterminate anche le eventuali conseguenze derivanti dalla sussistenza di una compromissione (non escludendo quindi che la stessa si possa tradurre in un automatico diniego dell'autorizzazione richiesta, ribaltandone quindi la natura di *extrema ratio*);

si pone perfettamente in linea con le misure già ritenute dall'Autorità come contrastanti *de plano* con le istanze di libera concorrenza e liberalizzazione del settore.

4. Conclusioni

Alla luce di quanto precede, è del tutto evidente come l'introduzione della disposizione in commento, lungi dall'escludere ovvero ridurre il rischio di contenziosi legati alla emissione di autorizzazioni interregionali di competenza statale, determina il paradossale effetto di moltiplicare le occasioni di contestazioni e, di conseguenza - al netto delle già svolte riflessioni circa l'allungamento dei termini di conclusione del procedimento di rilascio dei predetti titoli autorizzativi – l'introduzione di un consistente elemento di incertezza nello svolgimento di tali attività.

Peraltro, tale incremento del contenzioso sarebbe viepiù evidente considerando che ciascuna Regione/Provincia autonoma il cui territorio è incluso nelle relazioni di traffico dell'autorizzanda linea interregionale è legittimata all'adozione di un proprio Provvedimento Regionale.

Inoltre, occorre rilevare che, essendo preventivabile che pressoché tutte le istanze di rilascio di autorizzazioni interregionali vengano ritenute dalle rispettive Regioni/Province autonome suscettibili di valutazione da parte dell'ART, l'inevitabile effetto generato dalla disposizione in questione sarebbe quello di attribuire all'ART – in luogo del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti (il "MIT") – l'effettiva e concreta competenza all'emissione dell'autorizzazione all'esercizio di linee interregionali; ed infatti, giova rammentare che l'ultimo periodo dell'art. 6, comma 4 del Regolamento Modificativo prevedendo che "In caso di comunicazione da parte dell'Autorità [...] il competente Ufficio della Direzione generale rigetta l'istanza", attribuisce al Provvedimento ART la qualità di *parere* vincolante, obbligando il MIT a recepirne gli esiti, negando il rilascio della richiesta autorizzazione ove l'ART dovesse ravvisare gravi impatti della stessa su relazioni di traffico già coperte da contratti di servizio di trasporto pubblico regionale/provinciale.

Infine, si invita a riflettere sulla proposta di modifica alla luce della giurisprudenza riportata, che si è espressa chiaramente a favore dei principi di libera concorrenza.