



Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti
Ufficio per la Regolazione dei Servizi Ferroviari

Prot. n. 39/4

Ricorso ex art. 37, comma 3, lettera a) ed e) commi 5 e 6 del D.Lgs. 188/2003 proposto da Nuovo Trasporto Viaggiatori (NTV) in relazione ai termini e alle condizioni di cui al documento "Accordo Quadro per infrastruttura AV/AC" predisposto da Rete Ferroviaria Italiana (RFI)

IL DIRETTORE

VISTO il Decreto Legislativo 8 luglio 2003, n. 188, recante "*Attuazione delle direttive 2001/12/CE, 2001/13/CE e 2001/14/CE in materia ferroviaria*" e, in particolare, l'art. 37 che prevede l'Organismo di Regolazione di cui all'articolo 30 della citata Direttiva 2001/14/CE;

VISTA la Legge 20 novembre 2009, n. 166, concernente "*Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, recante disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di Giustizia delle Comunità europee*", che ha modificato l'art. 37 del D.Lgs. n. 188/2003;

VISTO il Decreto Legge 6 luglio 2011, n. 98, recante "*Disposizioni urgenti per la stabilizzazione finanziaria*" (convertito in Legge 15 luglio 2011 n. 111) e in particolare l'articolo 21, comma 4, che ha modificato l'art. 37 del D. Lgs. 188/2003;

VISTO il Decreto del Presidente della Repubblica 2 luglio 2004, n. 184, recante "*Riorganizzazione del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti*" e, in particolare l'art. 16, comma 4, che ha istituito "L'Ufficio per la Regolazione dei Servizi Ferroviari";

VISTO il Decreto del Presidente della Repubblica 13 dicembre 2008, n. 211, recante "*Riorganizzazione del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti*" e, in particolare, l'articolo 4, comma 1, lett. c) che individua la struttura ed i compiti dell'Ufficio per la Regolazione dei Servizi Ferroviari;

VISTO l'articolo 4 del Decreto Ministeriale 2 aprile 2009, n. 307, di riorganizzazione degli uffici di livello dirigenziale non generale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, che individua i compiti dell'Ufficio per la Regolazione dei Servizi Ferroviari;

VISTO il Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 5 Ottobre 2010, con cui è stato conferito l'incarico di funzione dirigenziale di livello generale dell'Ufficio per la Regolazione dei Servizi Ferroviari all'Ing. Fabio Croccolo;

VISTO il Decreto Ministeriale del 7 ottobre 2010 n. 738/2010 con cui l'Ing. Fabio Croccolo è stato immesso nelle funzioni;

VISTO il Prospetto Informativo della Rete (PIR);

VISTO il ricorso ex art. 37, comma 3, lettera a) ed e) commi 5 e 6 del D.Lgs. 188/2003 presentato da NTV in data 06 dicembre 2011 in relazione ai termini e alle condizioni di cui al documento " Accordo Quadro per infrastruttura AV/AC" predisposto da Rete Ferroviaria Italiana (RFI) ;

VISTA la nota URSF prot. 910/4 in data 07 dicembre 2011 con la quale:

- è stato nominato il Dott. Alfredo Dell'Aquila responsabile del procedimento;
- è stato comunicato alle parti l'avvio dell'istruttoria;
- è stato chiesto ad RFI di trasmettere all'Ufficio una dettagliata relazione sulle tematiche oggetto di contestazione, con le motivazioni di fatto e di diritto che hanno determinato le formulazioni proposte nell'Accordo Quadro in questione e confutate dall'Impresa Ferroviaria (IF) NTV S.p.A., oltre ogni altra eventuale informazione utile;

VISTA la nota RFI-AD\A0011\P\2011\0001424 del 19 dicembre 2011 con cui RFI ha fornito le proprie controdeduzioni con relativa documentazione allegata, chiedendo, altresì, all'URSF di essere sentita in audizione, eventualmente anche in contraddittorio con NTV;

VISTA la nota n. 953 del 22 dicembre 2011 con cui l'URSF, in esito alla richiesta formulata da RFI al punto 1 del paragrafo "Conclusioni" della relazione del 19 dicembre 2011, ha convocato in audizione - per il giorno 28/12/2011 - l'Amministratore Delegato della società stessa;

VISTA la nota n. RFI-AD\A0011\P\2011\0001443 del 23 dicembre 2011 con cui l'AD di RFI - in riscontro alla suddetta nota URSF del 22 dicembre - ha comunicato di non poter aderire alla convocazione in audizione causa inderogabili impegni di servizio già programmati, rendendosi disponibile a partire dai primi giorni di gennaio;

VISTA la nota n. 960/4 del 28 dicembre 2011 con la quale l'URSF, ad integrazione degli elementi acquisiti da RFI con la relazione del 19 dicembre 2011, relativamente alla clausola riguardante l'obbligo di "*ristrutturazione di richiesta di tracce orario*" avanzata da NTV in data 7 aprile 2011, ha chiesto ad RFI ulteriori informazioni;

VISTA la nota RFI-AD\A0011\P\2012\0000005 del 03 gennaio 2012 con la quale RFI ha dato riscontro a quanto richiesto dall'URSF ed in particolare ha fornito:

- schema di compatibilizzazione delle tracce richieste il 7 aprile 2011 da NTV con i servizi AV richiesti da Trenitalia;
- nota esplicativa contenente le richieste di ulteriori tracce per servizi AV avanzate da Trenitalia in data 2 dicembre 2011 e relativo impatto con l'ipotesi di progetto orario di NTV di cui al precedente punto 1;

VISTA la nota n. 7/4 datata 04 gennaio 2012 con cui l'URSF, preso atto di quanto trasmesso da RFI in allegato alla nota del 03 gennaio 2012, ha chiesto al GI di fornire una ipotesi di compatibilizzazione delle 3 tracce della IF Trenitalia potenzialmente assorbenti tracce NTV, nel caso si ritenesse di non modificare quest'ultima ma di operare spostamenti su quelle richieste da Trenitalia;

VISTA la nota n. 16/4 del 10 gennaio 2012 con cui l'URSF, considerata l'impossibilità per l'Amministratore Delegato di RFI di intervenire nell'audizione precedentemente fissata per il 28 dicembre 2011, ha nuovamente convocato l'AD per il giorno 11 gennaio 2012;

VISTA la nota RFI-AD\A0011\P\2012\0000011 del 10 gennaio 2012 con cui RFI ha trasmesso, in allegato, uno schema di compatibilizzazione tra l'ipotesi del progetto orario di NTV (redatto sulla base delle tracce richieste dall'IF il 7 aprile 2011) con i servizi AV richiesti da Trenitalia in corso d'orario il 2 dicembre 2011;

PRESO ATTO di quanto espresso dall'Amministratore Delegato di RFI durante l'audizione tenutasi presso gli uffici dell'URSF in data 11 gennaio 2012 (sintetizzato nel verbale n. 25 del 12 gennaio 2012), nella quale sono stati discussi dettagliatamente i cinque punti oggetto del ricorso di NTV anche attraverso un approfondimento sia della relazione sulle tematiche oggetto di contestazione trasmessa dal Gestore il 19 dicembre 2011 che dello schema di compatibilizzazione tra le tracce di NTV e quelle richieste da Trenitalia in corso d'orario, inviato il 10 gennaio 2010;

VISTA tutta la documentazione acquisita nel corso dell'istruttoria;

VISTA la relazione illustrativa del procedimento istruttorio n. 38 in data 17 gennaio 2012, che si condivide e che si allega al presente atto di cui costituisce parte integrante e sostanziale;

ADOPTA LA SEGUENTE :

DECISIONE

1. **L'Accordo Quadro del 7 ottobre 2011, nella versione proposta da RFI il 17 novembre 2011, deve esplicitamente prevedere che la data di scadenza dello stesso sia quella originariamente stabilita nell'Accordo Quadro**

sottoscritto in data 17/01/2008 e successivamente modificato ed integrato con gli atti del 18/02/2010.

L'Ufficio, oltre a valutare come la richiesta di NTV sia legata alla concreta e reale possibilità di iniziare l'esercizio commerciale del servizio ferroviario e non sia invece riconducibile ad azioni volte a distorcere il mercato a soli fini anticoncorrenziali, ha accertato che RFI riconosce la validità delle previsioni dell'AQ originario, di cui l'Atto in esame non è che una novellazione.

Perciò, considerato che la problematica sembra originata da una diversa interpretazione - da parte dei sottoscrittori - delle previsioni contenute nell'Accordo Quadro, l'Ufficio prescrive la suindicata modifica dell'AQ stesso.

2. L'Accordo Quadro del 7 ottobre 2011, nella versione proposta da RFI il 17 novembre 2011, deve essere modificato eliminando dal testo della premessa

n) l'inciso "[...] all'esito dell'approfondimento tecnico condotto congiuntamente dalle Parti, le stesse si danno reciprocamente atto che i ritardi non costituiscono fonte di responsabilità in capo a ciascuna di esse", fermo restando che la clausola 4) dell'AQ stesso non può in alcun modo essere considerata vessatoria, atteso che il ritardo nell'avvio del servizio commerciale era già stato previsto da NTV ad inizio del 2011 e che - allo stato degli atti - non si ravvisa comunque nessun elemento che attribuisca univocamente al Gestore la responsabilità di ritardi nel processo di ammissione tecnica dei nuovi treni Alstom.

L'Ufficio ha preso atto di quanto espresso dal Ministro pro-tempore che, nel prioritario interesse della sicurezza del trasporto ferroviario, ha invitato le parti a confermare la validità dell'AQ anche in caso di ritardi nel processo di omologazione, senza ritenere necessaria l'individuazione della natura o della causa di tali ritardi, oppure l'imputazione ad un determinato soggetto della responsabilità degli stessi.

Inoltre si è riscontrato come l'impresa ferroviaria NTV avesse, già ad inizio del 2011, previsto uno slittamento dell'avvio delle attività commerciali, collocandolo tra il dicembre 2011 ed il gennaio 2012, quindi ben oltre i termini stabiliti dall'Accordo Quadro, a prescindere da qualsiasi condotta successivamente tenuta dal GI nel corso del 2011.

Considerato che:

- allo stato degli atti non si ravvisano particolari responsabilità in capo al Gestore dell'infrastruttura per possibili ulteriori ritardi all'avvio del servizio commerciale da parte di NTV;
- in ogni caso non appare possibile stabilire un'univoca attribuzione di eventuali ipotetiche responsabilità per l'ulteriore ritardo - rispetto a quanto previsto nel Business Plan di NTV - nell'avvio del servizio commerciale dell'IF stessa,

l'Ufficio prescrive la suindicata modifica all'Accordo Quadro.

3. La premessa q) e l'articolo 2) dell'Accordo Quadro del 7 ottobre 2011, nella versione proposta da RFI il 17 novembre 2011, devono essere modificate prevedendo, in luogo di una data fissa, una data finale entro la quale NTV si obbliga ad avviare il servizio commerciale. L'impresa



ferroviaria NTV potrà anticipare, rispetto al suddetto termine ultimo, l'avvio del servizio, comunicando ad RFI la data con un congruo anticipo (almeno 30 giorni), al fine di consentire al Gestore un regolare svolgimento delle proprie attività ed una gestione efficiente dell'infrastruttura.

4. L'articolo 3) dell'Accordo Quadro del 7 ottobre 2011, nella versione proposta da RFI il 17 novembre 2011, deve essere modificata prevedendo l'obbligo di "confermare", anziché "riformulare", la richiesta di tracce orarie per l'orario di servizio dicembre 2011 - dicembre 2012 ed eliminando dal testo l'inciso *"RFI procederà conseguentemente all'istruttoria della richiesta in coerenza con detto programma d'esercizio e al rilascio del progetto orario secondo i termini e alle condizioni previste dal PIR"*

L'Ufficio ha esaminato in modo congiunto, in quanto strettamente correlate tra loro, le richieste di NTV indicate ai punti 3) e 4) del ricorso.

Preliminarmente si osserva che l'espresso riconoscimento da parte di RFI della validità delle previsioni dell'AQ originario, e comunque la prescrizione dell'URSF al precedente punto 1), nel confermare la validità delle previsioni dell'Accordo Quadro sottoscritto in data 17/01/2008, attribuisce "priorità" nell'assegnazione di tracce - ai sensi del PIR vigente - alla IF NTV rispetto alle tracce richieste in corso d'orario, fermo restando la vigilanza dell'URSF affinché tale prerogativa non venga strumentalmente utilizzata a fini anticoncorrenziali.

Inoltre dall'analisi della documentazione è emerso in particolare che:

- le 9 tracce aggiuntive richieste da Trenitalia non hanno frequenza giornaliera, ma sarebbero esercite per uno/due giorni a settimana;
- delle n. 9 tracce aggiuntive di Trenitalia, solo n. 3 tracce "confliggono" con quelle di NTV, tutte sulla tratta Roma-Milano;
- l'ipotesi di compatibilizzazione effettuata da RFI evidenzia che due delle tre tracce di Trenitalia in "conflitto" con quelle di NTV possono essere esercite con delle minime variazioni, e che l'unica traccia di Trenitalia realmente "confligente" con una di NTV può essere comunque esercita posticipandola di circa due ore rispetto alla fascia oraria richiesta.

Premesso quanto sopra, quest'Ufficio ha valutato che, nell'ipotesi di mantenere invariate le tracce dell'IF NTV, Trenitalia avrebbe - in termini percentuali - una perdita marginale eventuale di circa lo 0,1%, viceversa, nell'opposta ipotesi, il deterioramento dell'offerta commerciale di NTV andrebbe da un minimo del 3% a un probabile 11,8%. Tale ultima ipotesi presenta valori di *"danno potenziale"* superiori di oltre 100 volte rispetto alla prima, che appare quindi nettamente preferibile in attuazione dei principi di una buona regolazione.

A quanto sopra esposto si aggiunge inoltre che:

- la frequenza giornaliera assicurata dall'offerta di NTV rispetto alle tracce aggiuntive richieste da Trenitalia (con frequenza limitata a uno/due giorni a settimana) è preferibile sia dal punto di vista della continuità del servizio assicurato all'utenza che da quello degli introiti da pedaggio incassati dal Concessionario dell'infrastruttura;
- il pagamento da parte di NTV di una penale pari all'85% del valore della tracce richieste e non utilizzate garantisce al Gestore la quasi totalità dell'importo dovuto,

tenuto conto che tale valore è al netto dei costi variabili comunque sostenuti da RFI.

Relativamente alla mancata individuazione da parte di NTV di una data "fissa" per l'avvio dell'attività commerciale, l'Ufficio ha valutato i potenziali effetti anticoncorrenziali di tale circostanza ipotizzati dal Gestore dell'infrastruttura.

Si evidenzia come il settore dei trasporti ferroviari è tradizionalmente caratterizzato da assetti monopolistici e da una forte presenza dell'operatore pubblico, per cui il processo di liberalizzazione deve necessariamente razionalizzare il mercato ed introdurre elementi di concorrenza: un'adeguata regolazione di tale settore rappresenta dunque uno strumento indispensabile per raggiungere l'obiettivo dell'apertura del mercato, che non sia solo formale, ma anche sostanziale.

In quest'ottica, la regolazione asimmetrica dei mercati è uno strumento utile al fine di riequilibrare situazioni di dominanza di una o più imprese, promuovendo la concorrenza attraverso l'imposizione di regole finalizzate a disciplinare le relazioni tra gli operatori ed evitando con ciò la conservazione di storiche posizioni dominanti.

Nel caso in esame appare maggiormente anticoncorrenziale la circostanza che l'IF dominante, detentrica di materiale rotabile in esubero, effettui treni "periodici" che disarticolano l'offerta regolare e cadenzata dei servizi programmati dall'IF *new comer*, piuttosto del mero slittamento - di pochi mesi - dell'avvio di un'offerta giornaliera e coordinata da parte del *new comer* stesso.

D'altra parte, come si è riconosciuto al precedente punto 2) la sostanziale mancanza di responsabilità di RFI dei ritardi nel processo omologativo, occorre altresì riconoscere la buona fede dell'IF NTV nell'originaria previsione di avvio del servizio commerciale e nel fatto che eventi non direttamente controllabili dall'IF stessa abbiano provocato un ulteriore slittamento: pertanto non sembra sussistano condizioni sufficienti per penalizzare NTV nell'avvio del servizio commerciale.

Infine si riconosce che RFI, per un regolare svolgimento delle proprie attività ed una gestione efficiente dell'infrastruttura, necessita di conoscere - con un congruo anticipo - la data di avvio dell'attività commerciale di una impresa ferroviaria.

In considerazione di quanto sinteticamente esposto, l'Ufficio prescrive le suindicate modifiche dell'Accordo Quadro.

5. E' respinta la richiesta dell'IF NTV di modificare l'articolo 8) dell'Accordo Quadro del 7 ottobre 2011: il canone previsto per l'utilizzo delle tracce di pre-esercizio dovrà essere regolarmente pagato da NTV nei modi e tempi stabiliti dal PIR.

L'Ufficio precisa che lo strumento dell'Accordo Quadro è definito dall'art. 3, lettera f, del D.Lgs. 188/2003 ed è disciplinato dal capitolo 2, paragrafo 2.3.1. del PIR, ove si evince che il volume di capacità oggetto dell'Accordo Quadro è quello relativo all'orario di servizio di riferimento ed è deducibile dal Programma d'esercizio riportato in Allegato all'Accordo stesso.

Secondo l'art. 2 dell'Accordo Quadro Tipo - Appendice al Capitolo 2 - costituisce oggetto dell'AQ la capacità di infrastruttura ferroviaria come specificatamente indicata nell'Allegato A.

Nell'Accordo Quadro originario del 17 gennaio 2008 (compreso l'Allegato A) non vi è alcun riferimento - né potrebbe esservi - alla capacità da riservare alle corse di pre-esercizio, in quanto le stesse devono necessariamente essere effettuate prima dell'avvio del servizio commerciale.

Per quanto sopra l'Ufficio, nel respingere la richiesta dell'IF NTV, ritiene che la stessa debba regolarmente pagare il canone previsto per l'utilizzo delle tracce di pre-esercizio, nei modi e nei tempi stabiliti dal PIR.

La presente decisione è notificata alle parti interessate nei confronti delle quali ha carattere vincolante.

Avverso la presente decisione, ai sensi dell'art. 37, comma 7, del Decreto Legislativo 8 luglio 2003, n. 188, nel testo recato dall'articolo 2, comma 1, del decreto-legge 25 settembre 2009, n. 135, convertito, con modificazioni, dalla legge 20 novembre 2009, n. 166, può essere proposto ricorso al Tribunale amministrativo regionale del Lazio, entro il termine di sessanta giorni dalla data di notifica della stessa.

Roma, 17 gennaio 2012

Il Direttore
Ing. Fabio Croccolo

