

Diritto e politica dei trasporti

rivista semestrale *open access*
di dottrina, giurisprudenza
e documentazione

Fascicolo I/2023

Promossa da
demetra
CENTRO STUDI

anno 6, n. 10 (I-2023)

La Rivista è pubblicata dal Centro Studi Demetra (Development of European Mediterranean Transportation), con sede a Roma, via F. Civinini, 85, 00197, ed è registrata presso il Tribunale di Roma al n. 150/2018 del 19 settembre 2018.

The Journal is published by the Centro Studi Demetra (*Development of European Mediterranean Transportation*), based in Rome, via F. Civinini, 85, 00197, and was registered at the Court of Rome under No. 150/2018 on 19 September 2018.

Direttore responsabile/Editor-in-Chief: Prof. Francesco Gaspari, Università degli Studi “G. Marconi” di Roma, via Plinio 44, 00193, Roma

<http://www.dirittoepoliticadeitrasporti.it/>

ISSN 2612-5056

© Centro Studi Demetra, via F. Civinini, 85, 00197, Roma

info@demetracentrostudi.it

www.demetracentrostudi.it/



Creative Commons (CC BY-NC-ND 3.0 IT)

Consentite la consultazione e la condivisione. Vietate la vendita e la modifica.

Diritto e politica dei trasporti è una Rivista *on-line* e *open-access* indicizzata da DOAJ – Directory of Open Access Journals (<https://doaj.org/>) e da ERIH PLUS – European Reference Index for the Humanities and Social Sciences (<https://kanalregister.hkdir.no>).

Diritto e politica dei trasporti is an *on-line* and *open-access* Journal indexed in DOAJ – Directory of Open Access Journals (<https://doaj.org/>) and in ERIH PLUS – European Reference Index for the Humanities and Social Sciences (<https://kanalregister.hkdir.no>).

Grafica e impaginazione: Centro Studi Demetra

Pubblicato nel mese di ottobre 2023

Comitato di direzione/Executive Editors

Pres. Pierluigi Di Palma (Ente Nazionale Aviazione Civile)
Prof.ssa Maria Alessandra Sandulli (Università Roma Tre e Centro Studi Demetra)
Prof. Ruggiero Dipace (Università del Molise)
Prof. Francesco Gaspari (Università “G. Marconi” – Roma e Centro Studi Demetra)

Comitato scientifico e tecnico/Scientific and Technical Board

Dr. Ruwantissa Abeyratne (Aviation Strategies International - Montreal)
Prof. Marco Calabrò (Università della Campania “Luigi Vanvitelli”)
†Prof. Antonio Catricalà (Università “Link Campus University” - Roma)
Prof. Danilo Ceccarelli Morolli (Università “G. Marconi” - Roma)
Prof. Michele M. Comenale Pinto (Università di Sassari)
Prof. Pierre de Gioia Carabellese (Fellow of Advance HE – York, UK, e full Professor of Business Law and Regulation – ECU, Perth, Australia)
Prof. Massimo Deiana (Università di Cagliari)
Pres. Pierluigi Di Palma (Ente Nazionale Aviazione Civile)
Prof. Ruggiero Dipace (Università del Molise)
Prof. Alberto Emparanza Sobejano (Universidad del País Vasco - Spagna)
Pres. Mario Folchi (Asociación Latino Americana de Derecho Aeronáutico y Espacial - Argentina)
Prof. Fabio Francario (Università di Siena)
Prof. Francesco Gaspari (Università “G. Marconi” – Roma e Centro Studi Demetra)
Prof.ssa Loredana Giani (Università Europea di Roma)
Prof. Brian Havel (McGill University - Montreal)
Avv. Valentina Lener (Aeroporti 2030)
Prof. Mario Libertini (Università “Sapienza” - Roma)
Avv. Gianluca Lo Bianco (Ente Nazionale Aviazione Civile)
Prof. Sergio Marchisio (Università “Sapienza” - Roma)
Prof. José Manuel Martín Osante (Universidad del País Vasco - Spagna)
Pres. Gerardo Mastrandrea (Consiglio di Stato)
Prof. Roberto Miccù (Università Sapienza - Roma)
Prof. Marco Fabio Morsello (Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo - Brasile)
Prof. Angelo Piazza (Università di Roma “Foro Italico”)
Prof. Aristide Police (L.U.I.S.S. “G. Carli” - Roma)
Prof. Elisabetta G. Rosafio (Università di Teramo)
Prof. Francesco Rossi Dal Pozzo (Università statale di Milano)
Prof.ssa Maria Alessandra Sandulli (Università Roma Tre e Centro Studi Demetra)
Prof. Mario Sebastiani (Università “Tor Vergata” - Roma)
Prof. Christoph Schmid (Universität Bremen - Germania)
Prof. Franco Gaetano Scoca (Università “Sapienza” - Roma)
Prof. Stefano Salvatore Scoca (Università di Teramo)
Prof. Leopoldo Tullio (Università “Sapienza” - Roma)

Comitato editoriale/Editorial Board

Dott.ssa Flaminia Aperio Bella	Dott. Guglielmo Aldo Giuffrè	Avv. Anton Giulio Pietrosanti
Avv. Patrizia Beraldi	Prof.ssa Annarita Iacopino	Prof. Marco Ragusa
Avv. Luigi De Propriis	Prof.ssa Maria Assunta Icolari	Dott.ssa Lavinia Samuelli Ferretti
Avv. Marco Di Giugno	Avv. Emanuela Lanzi	Dott.ssa Ersilia Sanginario
Avv. Fabrizio Doddi	Dott. Antonio Mitrotti	Avv. Francesco Scalia
Dott. Simone Francario	Avv. Andrea Nardi	Prof.ssa Martina Sinisi
Avv. Raissa Frascella	Dott. Simone Paoli	Dott.ssa Veronica Sordi
		Dott.ssa Sabrina Tranquilli

Modalità di invio dei contributi

Chiunque può inviare il suo scritto in file “.doc” alla direzione della Rivista (redazione@dirittoepoliticadeitrasporti.it) unitamente alle seguenti informazioni:

- 1) i dati personali dell’Autore, la qualifica accademica e/o professionale, nonché i recapiti;
- 2) un abstract in lingua inglese, che non deve superare le 1.000 battute (spazi inclusi), 5 parole chiave;
- 3) l’autorizzazione al trattamento dei dati personali forniti dall’Autore alla Rivista, ai sensi del Regolamento UE 679/2016 del Parlamento europeo e del Consiglio del 27 aprile 2016 (Regolamento Generale sulla Protezione dei Dati), nonché del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali);
- 4) una formale richiesta di pubblicazione, che si intende implicitamente inclusiva delle seguenti dichiarazioni da parte dell’Autore:
 - a) che il lavoro sia esclusivo frutto dell’Autore e sia stato redatto nel rispetto delle norme del diritto d’autore e della riservatezza delle informazioni anche con riferimento alle fonti utilizzate;
 - b) che l’Autore non ha già pubblicato ovvero non ha chiesto la pubblicazione dello scritto ad altra rivista telematica;
 - c) che le posizioni espresse impegnano l’Autore e non la Rivista;
 - d) che l’Autore esonera la Rivista da ogni responsabilità con riguardo alla scelta di pubblicare lo scritto, non pubblicarlo o di rimuoverlo dalla rivista in caso di violazione di norme di legge.

Il Comitato di direzione si riserva di non pubblicare i contributi che non rispettino le caratteristiche editoriali richieste. Gli autori sono gli unici responsabili dei contenuti dei loro scritti. Non si accettano scritti anonimi.

Tutti i contributi sono pubblicati in formato PDF. Si possono stampare gli “estratti” con le indicazioni tipografiche della Rivista e con la data di pubblicazione.

I criteri redazionali sono indicati nell’apposita sezione della Rivista.

Submission of contributions

Manuscripts are sent in “.doc” format to the Journal’s e-mail address (redazione@dirittoepoliticadeitrasporti.it). The e-mail includes the following information:

- 1) Author’s personal data, academic and/or professional qualifications, contacts;
- 2) abstract in Italian language of not more than 1.000 characters (including spaces), 5 key words;
- 3) authorization to process personal data provided by the Author to the Journal in accordance with Regulation EU 679/2016 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 (General Data Protection Regulation), and Legislative Decree 30 June 2003, No. 196 (Italian Personal Data Protection Code);
- 4) request to publish the manuscript, which implicitly includes the following declarations by the Author:
 - a) that the manuscript is the result of research activity conducted by the Author and that it complies with the rules on intellectual property rights and on confidentiality of information, also with regards to the sources used;
 - b) manuscript has not been already published nor has been submitted for publication to another on-line Journal;
 - c) the views expressed in the publication are the sole responsibility of the Author and do not reflect the views of the Journal;
 - d) the Author explicitly exonerates the Journal of all responsibility with regards to the choice to publish the manuscript, not to publish it, as well as to remove it from the Journal in the event of a breach of any legal provisions.

The Executive Editors reserve the right not to publish contributions that do not comply with the editorial criteria. Authors only are exclusively responsible for the contents of their writings. Anonymous writings are not accepted.

All contributions are published in PDF format. Off-prints may be downloaded and printed. Editorial criteria are available online, in the relevant section of the Journal.

Note a sentenza

Continuità territoriale: i criteri per l'imposizione degli oneri di servizio pubblico nel trasporto aereo nella recente ricostruzione della giurisprudenza amministrativa*

Antonio Cecere

Avvocato, Funzionario Ispettivo ENAC

Abstract

Territorial continuity: public service obligations imposition criteria in aviation transport in the recent reconstruction of administrative jurisprudence.

This text deals with the issue of territorial continuity and about the reconstruction made by two administrative courts of the criteria for Public Service Obligations in aviation transport sector.

These two judgments are remarkable because of the capability of strictly describe limits beneath proceedings for the imposition of the Public Service Obligations, focusing, in particular, on the compatibility with European Law principles and, as matter of fact, with the State aid ban.

Parole chiave: Oneri di servizio pubblico, Continuità territoriale, Sindacato del G.A., Aiuti di Stato, Liberalizzazione delle tratte.

Sommario — 1. Gli oneri di servizio pubblico nel trasporto aereo — 2. La ricostruzione della sentenza n. 12045/2021 del TAR Lazio — 3. La pronuncia n. 8683/2022 del Consiglio di Stato — 4. Considerazioni a margine.

1. Gli oneri di servizio pubblico nel trasporto aereo

Il settore del trasporto aereo euro-unitario si caratterizza per essere improntato sul principio di liberalizzazione e, pertanto, sul libero accesso dei vettori aerei al mercato intracomunitario¹.

Come noto, ciascun vettore dotato di licenza di esercizio è libero di effettuare servizi di trasporto aereo, di linea e non, sulle rotte intracomunitarie da esso discrezionalmente scelte e per la capacità che ritiene più conveniente; tale assunto, affermato per la prima

* Sottoposto a referaggio.

¹ Si veda F. ROSSI DAL POZZO, *Servizi di trasporto aereo e diritti dei singoli nella disciplina comunitaria*, Milano, 2008, p. 8 ss.

volta nel regolamento (CEE) n. 2408/92 del Consiglio del 23 luglio 1992² segna il passaggio epocale nel settore del trasporto da una dimensione fortemente legata alla 'nazionalità', con un ruolo preminente degli stati nazionali nei traffici aerei commerciali, ad un modello caratterizzato dall'assenza di interventi pubblici nella definizione delle tratte³.

Siffatto modello conosce nei cd. Oneri di Servizio Pubblico una peculiare eccezione; l'imposizione di oneri di servizio pubblico da parte di uno Stato membro è consentita, infatti, al fine di perseguire il diritto di libera circolazione dei cittadini europei, sancito dall'art. 21 TFUE⁴.

Dunque, il regolamento (CE) n. 1008/2008 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 24 settembre 2008⁵ istituisce la facoltà per uno Stato membro di limitare il libero accesso al mercato concorrenziale, sottraendo determinate rotte alla libera concorrenza, al fine di garantire i collegamenti aerei tra aeroporti comunitari e aeroporti che servono regioni periferiche o in via di sviluppo all'interno del loro territorio, ovvero rotte a bassa densità di traffico verso un qualsiasi aeroporto nel loro territorio, ove tale rotta venga considerata essenziale per lo sviluppo economico e sociale della regione servita dall'aeroporto stesso.

Gli oneri di servizio pubblico sono dunque una misura eccezionale, eccentrica rispetto al modello generale, caratterizzata intrinsecamente dal carattere della temporaneità, volta al mantenimento di servizi aerei di linea minimi rispondenti a determinati criteri di continuità, regolarità, tariffazione o capacità minima cui i vettori aerei non si atterrebbero se tenessero conto unicamente del loro interesse commerciale.

Gli oneri di servizio dunque rappresentano un correttivo all'apertura incondizionata al mercato, che, inevitabilmente⁶, comporta l'abbandono da parte dei vettori delle rotte non strategiche o appetibili, in quanto non adeguatamente remunerative, ledendo così il diritto alla mobilità dei cittadini europei di tali aree.

La procedura che comporta l'introduzione e l'apposizione dell'onere di servizio pubblico su una singola tratta è definita *in primis* dal sopracitato regolamento (CE) n. 1008/2008, al cui articolo 16 sono contenuti i criteri perché possano essere istituiti gli OSP; per quanto attiene alla normativa tecnica di dettaglio, essa è contenuta nella circolare EAL-20, *Oneri di Servizio Pubblico* dell'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile.

In ogni caso, prima di analizzare i riferimenti di dettaglio, giova rappresentare come la condizione imprescindibile è il rigore estremo dei criteri di scelta e l'evidenza pubblica della procedura di gara per le singole tratte interessate: solo in questo modo, come

² Sull'accesso dei vettori aerei della Comunità alle rotte intracomunitarie (GUCE L 240/8 del 24 agosto 1992).

³ Cfr. A. MASUTTI, *Il diritto aeronautico*, Torino, 2020, p. 129 ss.

⁴ Il regolamento riconosce, in via generale, alle imprese titolari della licenza comunitaria il diritto di istituire a propria discrezione servizi di trasporto aereo sulle rotte ritenute più convenienti. Il principio viene però attenuato dalla possibilità per ogni Stato membro, in casi specifici e limitati e in presenza di determinate condizioni socio-economiche, di imporre oneri di servizio pubblico necessari al mantenimento di servizi aerei adeguati verso alcune regioni.

⁵ Recante norme comuni per la prestazione di servizi aerei nella Comunità (rifusione) (GUUE L 293/3 del 31 ottobre 2008).

⁶ Come evidenziato dall'esperienza statunitense successiva all'*Airline Deregulation Act* del 1978.

appare evidente, è garantito che la procedura possa conformarsi come una legittima eccezione al modello concorrenziale puro, e non già come un aiuto di stato surrettizio⁷.

2. La ricostruzione della sentenza n. 12045/2021 del TAR Lazio

La vicenda in esame prende origine dalla procedura per l'imposizione degli oneri di servizio pubblico relativi ai servizi effettuati da e per l'aeroporto di Trapani ai sensi dell'art. 16 del regolamento (CE) n. 1008/2008.

I giudici del TAR Lazio sono stati investiti della questione a seguito del ricorso presentato da un vettore aereo operante sullo scalo di Trapani, che ha contestato la legittimità dell'intera procedura per l'imposizione degli OSP, chiedendo l'annullamento dei provvedimenti concernenti l'"Imposizione di oneri di servizio pubblico ("OSP") per i servizi aerei di linea relativi alle rotte Trieste- Trapani e viceversa, Brindisi-Trapani e viceversa, Parma-Trapani e viceversa, Ancona-Trapani e viceversa, Perugia-Trapani e viceversa, Napoli-Trapani e viceversa"⁸.

Con un primo decreto del Ministro per i trasporti e le infrastrutture del 16 luglio 2019, n. 322 era sottoposto ad oneri di servizio pubblico il servizio aereo di linea sulle rotte Trapani – Trieste e viceversa, Trapani – Brindisi e viceversa, Trapani – Parma e viceversa, Trapani – Ancona e viceversa, Trapani – Perugia e viceversa, Trapani – Napoli e viceversa, Comiso – Roma Fiumicino e viceversa, Comiso – Milano Linate e viceversa.

Il decreto ministeriale era trasmesso alla Commissione europea ai fini della pubblicazione della nota informativa sulla Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea come previsto dall'art. 16, par. 4, reg. (CE) n. 1008/2008. La Commissione, tuttavia, non procedeva alla pubblicazione per dissenso sulla previsione di un livello massimo delle tariffe valevole anche per i passeggeri non residenti.

Preso atto delle indicazioni della Commissione europea, il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti con nota del 4 dicembre 2019 n. 47383 delegava il presidente della Regione Siciliana ad indire una nuova conferenza di servizi per rideterminare il contenuto degli oneri di servizio pubblico da imporre sui collegamenti aerei tra gli aeroporti di Comiso e Trapani e gli altri scali nazionali già precedentemente individuati.

⁷ Sul tema, cfr. F. GASPARI, *Aiuti di Stato e ordinamento italo-comunitario nel settore del trasporto aereo alla luce dei recenti sviluppi normativi e giurisprudenziali: verso un sistema giuridico più vincolante?*, in *Conc. merc.*, 2015, p. 127 ss., E. A. RAFFAELLI, *Gli aiuti di Stato nel settore del trasporto aereo*, in *Riv. it. dir. pubbl. com.*, 1998, p. 1429-1450.

⁸ Decreto del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti n. 2 dell'8 gennaio 2020 (in GU n. 36 del 13 febbraio 2020) avente ad oggetto imposizione di oneri di servizio pubblico (OSP) per i servizi aerei di linea relativi alle rotte Trapani - Trieste e viceversa, Trapani – Brindisi e viceversa, Trapani – Parma e viceversa, Trapani – Ancona e viceversa, Trapani - Perugia e viceversa, Trapani - Napoli e viceversa e di tutti gli atti ad esso presupposti e successivi, ivi compresi gli Avvisi pubblicati da ENAC sul proprio sito istituzionale in data 8 aprile 2020, il verbale della seduta conclusiva della Conferenza di servizi del 21 marzo 2019 relativa all'emanazione del D.M. n. 322/2019, la nota prot. n. 56385 del 13 novembre 2019, con la quale la Regione Siciliana ha evidenziato l'opportunità di procedere all'abrogazione del D.M. 322/2019 contestualmente alla ridefinizione dei nuovi progetti di OSP, il verbale della seduta conclusiva della Conferenza di servizi del 12 dicembre 2019 relativa all'emanazione del D.M. n. 2/2020, i Bandi di gara ai sensi degli artt. 16 e 17 del regolamento (CE) n. 1008/2008 per la gestione in esclusiva del servizio aereo di linea sulle rotte Trapani - Trieste e viceversa (CIG 82097747D2), Trapani - Brindisi e viceversa (CIG 8209665DDD), Trapani – Parma e viceversa (CIG 8209722CE7), Trapani - Ancona e viceversa (CIG 8209625CDB), Trapani - Perugia e viceversa (CIG 82097568F7), Trapani – Napoli e viceversa (CIG 8209692428), il cui avviso è stato pubblicato sulla GUUE del 13 febbraio 2020.

Con verbale del 12 dicembre 2019 la conferenza di servizi presieduta dalla Regione siciliana confermava l'imposizione degli oneri di servizio pubblico relativi alla continuità territoriale su Trapani, prevedendo il regime tariffario libero per i non residenti secondo le indicazioni della Commissione europea.

L'esito della Conferenza di servizi era recepito nel decreto ministeriale dell'8 gennaio 2020, n. 2 nel quale era, altresì, precisato che, qualora nessun vettore comunitario avesse accettato di operare le rotte indicate nel decreto senza esclusiva e senza corrispettivo finanziario, il diritto di esercitare il servizio sarebbe stato concesso in esclusiva e con compensazione finanziaria per un periodo di tre anni a decorrere dal 15 luglio 2020 tramite gara pubblica. Delle procedure di gara era incaricato l'ENAC.

Il decreto, comunicato alla Commissione europea, veniva pubblicato sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 28 gennaio 2020, e con avviso pubblicato nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 13 febbraio 2020 si avviarono le procedure di gara concluse con l'aggiudicazione a due vettori: uno, per le tratte Trapani – Brindisi, Napoli e Parma e viceversa, l'altro per le tratte Trapani – Ancona, Perugia e Trieste e viceversa.

In premessa, il vettore ricorrente evidenziava di operare numerosi collegamenti da e verso la Sicilia, con regolari servizi aerei di linea sulle tratte da e per Trapani e Palermo e, quindi, in diretta concorrenza con i servizi aerei di linea relativi alle rotte onerate.

Pertanto, nei cinque motivi del ricorso introduttivo, ha articolato le proprie doglianze contestando, a ben vedere, la legittimità dell'intera procedura; come detto, il procedimento in parola, data la complessità degli interessi in gioco, risulta particolarmente articolato, venendo in luce tanto la dimensione comunitaria degli interessi da tutelare (diritto alla mobilità e libero mercato, *in primis*), sia il connotato più intimamente esponenziale degli interessi territoriali, rappresentati dagli Enti che hanno partecipato alle Conferenze di servizi, delle quali il DM impugnato, e gli atti ad esso collegati, sono conseguenza naturale.

Il vettore ricorrente, dunque, ha così articolato i propri motivi, contestando:

- il carattere di essenzialità delle rotte onerate;
- il non rispetto dei principi di necessità ed adeguatezza, nonché dei principi di ragionevolezza, proporzionalità degli oneri rispetto alle esigenze di connettività e quelli del libero mercato e della concorrenza;
- l'intento surrettizio di promuovere e rilanciare esclusivamente l'attività commerciale dell'aeroporto di Trapani;
- l'assenza di studi di mercato alla base della scelta di onerare le tratte in parola;
- l'irrelevanza della Relazione sulla qualità dei servizi dell'aeroporto di Trapani⁹ sulla procedura di imposizione degli OSP.

Il collegio, dopo aver respinto le eccezioni preliminari in merito alla carenza di legittimazione attiva del ricorrente, all'integrazione tardiva del contraddittorio ed alla competenza territoriale del TAR Lazio, presentate dal costituito ENAC e dalle compagnie contro-interessate, ha preso a ricostruire storicamente l'istituto degli OSP e l'attuale conformazione normativa nazionale ed euro-unitaria.

In particolare, il collegio ha ricostruito l'istituto partendo dai punti 11 e 12 dei "considerando" del regolamento (CE) n. 1008/2008¹⁰, soffermandosi poi sull'analisi

⁹ Conosciuta in seguito. Tale motivo è stato introdotto nei secondi motivi aggiunti.

¹⁰ Secondo il considerando 11, "Per tener conto delle caratteristiche e dei vincoli specifici delle regioni ultraperiferiche, in particolare la loro lontananza, insularità e piccole dimensioni, nonché della necessità di collegarle adeguatamente con le regioni centrali della Comunità, può essere giustificata l'adozione di

dettagliata degli artt. 16, 17 e 18 dello stesso, decisivi per ricostruire il campo entro cui gli Stati membri possono agire per sottrarre al mercato determinate tratte¹¹.

Viene poi presa in esame la Comunicazione della Commissione Europea dell'8 giugno 2017, recante "Orientamenti interpretativi relativi al regolamento", la quale costituisce un "rilevante strumento interpretativo delle disposizioni [...] tratteggiate"; e, ovviamente, il precipitato dell'art. 782 del Codice della Navigazione, il quale afferma

disposizioni speciali concernenti le norme relative al periodo di validità dei contratti per oneri di servizio pubblico per le rotte verso tali regioni". Il successivo considerando 12 stabilisce che "È opportuno definire in modo chiaro ed inequivoco le condizioni in base alle quali possono essere imposti oneri di servizio pubblico, assicurando allo stesso tempo che alle relative procedure di gara partecipi un numero sufficiente di concorrenti. È opportuno che la Commissione sia in grado di ottenere tutte le informazioni necessarie per valutare le motivazioni economiche che giustifichino l'imposizione di oneri di servizio pubblico in ogni singolo caso".

¹¹ L'art. 16 – per quanto di specifico interesse – dispone: al comma 1, che "previa consultazione con gli altri Stati membri interessati e dopo aver informato la Commissione, gli aeroporti interessati e i vettori aerei operanti sulla rotta, uno Stato membro può imporre oneri di servizio pubblico riguardo ai servizi aerei di linea effettuati tra un aeroporto comunitario e un aeroporto che serve una regione periferica o in via di sviluppo all'interno del suo territorio o una rotta a bassa densità di traffico verso un qualsiasi aeroporto nel suo territorio, qualora tale rotta sia considerata essenziale per lo sviluppo economico e sociale della regione servita dall'aeroporto stesso. Tale onere è imposto esclusivamente nella misura necessaria a garantire che su tale rotta siano prestati servizi aerei di linea minimi rispondenti a determinati criteri di continuità, regolarità, tariffazione o capacità minima, cui i vettori aerei non si atterrebbero se tenessero conto unicamente del loro interesse commerciale"; al comma 3, che: "Nel valutare la necessità e l'adeguatezza di un onere di servizio pubblico previsto lo Stato membro tiene conto o gli Stati membri tengono conto: a) dell'equilibrio tra l'onere previsto e le esigenze in materia di sviluppo economico della regione interessata; b) della possibilità di ricorrere ad altre modalità di trasporto e dell'idoneità di queste ultime a soddisfare il concreto fabbisogno di trasporto, in particolare nel caso in cui i servizi ferroviari esistenti servano la rotta prevista con un tempo di percorrenza inferiore a tre ore e con frequenze sufficienti, coincidenze e orari adeguati; c) delle tariffe aeree e delle condizioni proposte agli utenti; d) dell'effetto combinato di tutti i vettori aerei che operano o intendono operare sulla rotta di cui trattasi"; al comma 4, che: "Allorché desidera imporre un onere di servizio pubblico, lo Stato membro trasmette alla Commissione, agli altri Stati membri interessati, agli aeroporti coinvolti e ai vettori aerei che effettuano il collegamento in questione il testo dell'imposizione dell'onere di servizio pubblico prevista. La Commissione pubblica una nota informativa nella Gazzetta ufficiale dell'Unione europea nella quale: a) specifica i due aeroporti collegati dalla rotta in questione e gli eventuali scali intermedi; b) specifica la data di entrata in vigore dell'onere di servizio pubblico; e c) indica l'indirizzo completo presso il quale lo Stato membro interessato rende disponibile senza indugio e a titolo gratuito il testo e qualsivoglia informazione e/o documentazione pertinente correlata all'onere di servizio pubblico. I criteri specifici imposti sulla rotta oggetto dell'onere di servizio pubblico sono stabiliti in modo trasparente e non discriminatorio"; al comma 8: "Qualora sia stato imposto un onere di servizio pubblico a norma dei paragrafi 1 e 2, qualsiasi altro vettore aereo comunitario è autorizzato in qualsiasi momento ad istituire servizi aerei di linea conformi a tutti i requisiti dell'onere di servizio pubblico, incluso il periodo di tempo durante il quale intende effettuare tale prestazione, che può essere richiesto ai sensi del paragrafo 2"; al comma 9: "In deroga al paragrafo 8, l'accesso ai servizi aerei di linea su una rotta sulla quale nessun vettore aereo comunitario abbia istituito o possa dimostrare di apprestarsi a istituire servizi aerei di linea sostenibili conformemente all'onere di servizio pubblico imposto su tale rotta, può essere limitato dallo Stato membro interessato ad un unico vettore aereo comunitario per un periodo non superiore a quattro anni, al termine del quale si procederà ad un riesame della situazione. Tale periodo può arrivare fino a cinque anni qualora l'onere di servizio pubblico sia imposto su una rotta verso un aeroporto che serve una regione ultraperiferica, di cui all'articolo 299, paragrafo 2 del trattato"; al comma 10, infine, che "Il diritto di effettuare i servizi di cui al paragrafo 9 è concesso tramite gara pubblica a norma dell'articolo 17, per rotte singole o, nei casi in cui ciò sia giustificato per motivi di efficienza operativa, per serie di rotte a qualsiasi vettore aereo comunitario abilitato a effettuare tali servizi. Per motivi di efficienza amministrativa, uno Stato membro può pubblicare un bando di gara unico che riguarda varie rotte".

che *“L'imposizione di oneri di servizio pubblico è effettuata secondo le vigenti disposizioni comunitarie. I servizi pubblici di trasporto aereo di interesse esclusivamente regionale o locale sono disciplinati dalle regioni interessate”*.

In esito a tale rassegna di carattere normativo, il collegio giudicante si sofferma sulla definizione di essenzialità della rotta, facendo propria l'interpretazione autentica che ne dà la Commissione nei sopracitati Orientamenti, sottolineando tanto che *“la valutazione deve sempre essere eseguita tenendo conto delle circostanze specifiche del caso”*, quanto l'esistenza di limiti al margine di discrezionalità degli Stati membri, al fine di scongiurare situazioni ove vi sia il solo *“obiettivo di promuovere o sostenere, direttamente o indirettamente, un determinato vettore aereo o sviluppare un particolare aeroporto”*.

Per il TAR Lazio, lo Stato che intende assoggettare una linea aerea ad oneri è chiamato ad una duplice valutazione; deve cioè verificare, attraverso una adeguata istruttoria, che la tratta interessata sia dotata del carattere essenziale per lo sviluppo economico e sociale del territorio di riferimento. E, in seconda battuta, portare evidenze del *fallimento del mercato concorrenziale* sulla stessa.

E, dunque, i giudici amministrativi definiscono l'ambito entro cui agisce il sindacato giurisdizionale, dovendosi limitare quest'ultimo alle ipotesi di *“carezza di motivazione ovvero di manifesta illogicità, irrazionalità, arbitrarietà o erroneità della stessa, non potendosi invece spingere alla sostituzione delle valutazioni effettuate dall'amministrazione”*.

Il Collegio giudicante, dunque, rivendica uno spazio entro cui discernere dell'imposizione degli oneri; lo fa, a ben vedere, desumendo la necessità di adoperare il proprio *vaglio caso per caso*, così come gli stessi indirizzi interpretativi richiamati prescrivono in merito alle valutazioni da compiere.

E, proprio in ragione di ciò, i giudici contestano nel dettaglio le ragioni alla base della scelta di onerare le tratte in questione: in particolare, partendo dall'analisi dei verbali delle Conferenze di servizi alle quali hanno partecipato la Società di gestione aeroportuale di Trapani e gli enti territoriali interessati, viene in luce una non adeguata considerazione, a giudizio del collegio, delle osservazioni della Commissione Europea del 29 agosto 2019.

Giova riportare in sintesi quanto emerso da tale nota: la Commissione, investita della questione, ha esplicitamente richiesto di rappresentare le ragioni a fondamento dell'apposizione del vincolo di OSP, facendo riferimento esplicito alla necessità di evidenze del cd. fallimento del mercato ed alla essenzialità delle rotte scelte.

Nella stessa nota, veniva richiesta l'indicazione di motivazioni dettagliate, contestando la generalità della documentazione allegata, dalla quale non emergevano ragioni di natura economica, amministrativa, medica od educativa per giustificare le destinazioni scelte.

Infine, la Commissione ha rappresentato la mancanza di elementi decisivi a ritenere gli aeroporti di Trapani e Palermo come non alternativi, e dunque afferenti a diversificati bacini di utenza; così come, l'assenza di motivazioni adeguate nella scelta di Parma, che evidentemente condivide il medesimo bacino di utenza della vicina Bologna, garantita da voli in regime commerciale di linea da e per Palermo da un altro operatore.

A giudizio del Collegio, le considerazioni, pregnanti e decisive della Commissione Europea sul tema, non sono state mai risolte o affrontate dalle amministrazioni precedenti, incidendo così sulla mancanza di elementi di chiara evidenza a sostenga della necessità dell'imposizione degli oneri.

I giudici affermano che non è mai stato chiarito come le sei città individuate dalle amministrazioni precedenti potessero essere ritenute *“poli economici, produttivi, amministrativi, socio-sanitari e di istruzione di livello sovraregionale, in base ai quali valutare la lontananza e l’isolamento dello scalo di Trapani”*. Nel caso di specie, è indubbio che lo scalo di Trapani non era considerabile *“isolato”*, dato che aveva già collegamenti con le città di Palermo (fulcro regionale e capoluogo), Roma (capitale) e Milano (centro economico primario), oltre a Venezia, Verona, Torino, Napoli, Firenze, Bologna, Pisa e Cagliari, a loro volta collegati anche a scali internazionali e intercontinentali.

Di tal che, indimostrate le ragioni di una ritenuta situazione di fallimento del mercato e di condizioni di isolamento del trapanese, per i giudici appare fondata l’osservazione per la quale, in realtà, con l’introduzione degli OSP in questione, si sia promosso *“l’intento di promuovere e rilanciare in sé l’attività commerciale dell’aeroporto di Trapani”*¹², in evidente contrasto con il punto 3.2.2.27 degli *“Orientamenti”*, per cui *“anche se gli OSP potrebbero essere applicati per rimuovere gli ostacoli allo sviluppo economico e sociale delle regioni o città, essi non possono essere imposti con l’obiettivo di promuovere o sostenere, direttamente o indirettamente, un determinato vettore aereo o sviluppare un particolare aeroporto”*.

Risulta, inoltre, inconferente, nella ricostruzione operata dal collegio giudicante, la circostanza che la Commissione non abbia azionato i propri poteri censori, notificando eventuali segnalazioni sugli istituendi oneri; la situazione di particolare complessità data dal momento storico e dall’emergenza sanitaria, a giudizio del TAR Lazio, è sufficiente a ritenere che il mancato intervento successivo della Commissione non abbia escluso la legittimità di un sindacato pervasivo sulle motivazioni alla base degli oneri in argomento e sulla sostanziale elusione delle prescrizioni richieste.

La pronuncia, dunque, accoglie i quattro motivi del ricorso originario e, conseguentemente, anche i motivi aggiunti, per illegittimità derivata, non statuendo sulle sorti dei contratti *medio tempore* stipulati, diniegando all’interpretazione estensiva del rito appalti al caso di specie.

3. La pronuncia n. 8683/2022 del Consiglio di Stato

Sul tema, è stato chiamato a pronunciarsi anche il Consiglio di Stato, che, nell’arresto qui in esame, pur addivenendo alle medesime conclusioni del giudice di prime cure, non demolisce *in toto* le motivazioni alla base del provvedimento impugnato, offrendo una sfumatura nella ricostruzione dei criteri necessari all’imposizione degli oneri di servizio pubblico nella ipotesi di collegamenti inerenti a territori periferici ed in condizione *de facto* di isolamento.

Il convincimento dei giudici di Palazzo Spada è, infatti, ben rappresentato nell’assunto per cui *“in mancanza di collegamento ferroviario tra [Trapani e Palermo] e tenuto conto che i servizi di trasporto su autobus si concentrano nella parte centrale della giornata, i due scali aeroportuali non possono essere ritenuti alternativi nei sensi indicati dalla Commissione”*.

E dunque non è sul piano dell’alternatività tra gli scali palermitano e trapanese il punto nevralgico della vicenda, in quanto, in base ad una valutazione compiuta sulla scorta

¹² Come da verbale della conferenza di servizi del febbraio 2019 ove il sindaco stesso della città di Trapani aveva posto in evidenza lo stato di crisi in cui versava lo scalo aeroportuale e le generiche esigenze di sviluppo del territorio di riferimento.

degli indirizzi interpretativi della Commissione, la condizione di svantaggio investe pienamente la regione servita dall'aeroporto di Trapani, giustificando l'imposizione di oneri.

Tale convincimento trova il proprio fondamento nell'analisi del documento Riscontro quesiti OSP-Trapani, del settembre 2019, che le amministrazioni riunite in Conferenza di servizi hanno fatto proprio nella deliberazione conclusiva propedeutica all'emanazione del D.M. impugnato.

Il tema, invero, si sposta, a giudizio del Collegio, sulla relazione tra lo scalo siciliano e le altre destinazioni coinvolte; o meglio, sull'assenza di esplicite e chiare motivazioni che giustifichino la scelta di garantire collegamenti agevolati per dette tratte.

Il Consiglio di Stato, infatti, non ravvisa *“ragioni sufficienti a dire che fosse necessario imporre oneri di servizio pubblico proprio sulle rotte scelte, né che si sia così promosso lo sviluppo economico e sociale della regione”*.

In dettaglio, il Collegio contesta che nel documento elaborato da Airgest si dia conto di presunte esigenze di viaggio della cittadinanza trapanese nei “servizi di cittadinanza: lavoro, studio, sanità, mobilità” e si assuma che dette esigenze siano soddisfatte mediante collegamento con le destinazioni di Trieste e Parma – *“destinazioni vicine ai centro economici e produttivi della nazione”* –, di Perugia e Napoli – definiti *“centri sanitari e di istruzione”* –, di Ancona e Brindisi, per ragioni *“etniche”*, e, comunque, poiché dette rotte vadano ad integrare i collegamenti già operanti sullo scalo di Palermo. Esigenze solo allegare e mai approfondite; è *“[n]ell'accertamento della necessità ed adeguatezza delle rotte prescelte si annidano le maggiori criticità dell'atto impugnato”*. Su questo aspetto, il Consiglio di Stato riprende l'iter argomentativo fatto proprio dal TAR, sostenendo la debolezza delle motivazioni, in ordine alla genericità delle esigenze per ciascuna tratta, nonché il fatto che le destinazioni prescelte non rispondano alle esigenze indicate (ciò vale, in particolare per Parma, considerata la vicinanza con Bologna e per Brindisi per la vicinanza con Bari) e che sia tuttora oscuro il riferimento a motivazioni di natura ‘etnica’ per quanto attiene ai collegamenti con Ancona e Brindisi. Infine, non di poco rilievo risulta essere il riferimento alla contraddittorietà nel motivare la scelta delle destinazioni suddette nell'ottica di integrare i collegamenti già presenti sullo scalo di Palermo, dopo aver più volte sostenuto la non fungibilità tra i due aeroporti.

Per tali ragioni, dunque, il Consiglio di Stato conferma le statuizioni del TAR Lazio, rigettando gli appelli del costituito M.I.T. e dei vettori appellanti.

4. Considerazioni a margine

A margine delle due pronunce esaminate, residua lo spazio per una considerazione relativa all'attuale conformazione degli oneri di servizio pubblico nell'ordinamento, come delineato dalla giurisprudenza amministrativa.

Anzitutto, metodologicamente, i giudici amministrativi rivendicano la pervasività del loro sindacato, mediante il grimaldello dell'accertamento della ragionevolezza dell'iter argomentativo posto alla base dell'imposizione degli oneri; sebbene il sindacato giurisdizionale ad esso inerente sia limitato alle ipotesi di carenza di motivazione ovvero di manifesta illogicità, irrazionalità, arbitrarietà o erroneità della stessa, nei fatti i giudici amministrativi possono vagliare la coerenza delle scelte operate, interpretando estensivamente il regolamento (CE) n. 1008/2008 e le relative Osservazioni della Commissione ed il richiamo esplicito alla singolarità di ciascun OSP.

Ciò rappresenta un elemento decisivo: i giudici lambiscono lo spazio discrezionale riservato agli Stati membri dalla normativa europea, anche nelle ipotesi in cui la Commissione non attivi i propri poteri censori, non ravvisando elementi di contrasto con i principi comunitari.

Il sindacato sulla motivazione, dunque, si esplicita in un duplice verso: da una parte, verificando la presenza di condizioni di oggettiva perifericità di un territorio, per il quale la garanzia di collegamenti aerei rappresenti la rimozione di un ostacolo al proprio sviluppo economico-sociale.

Dall'altra, indagando sulla scelta delle destinazioni e, più segnatamente, sull'essenzialità delle singole tratte per lo sviluppo economico della regione interessata.

A tal proposito, TAR e Consiglio di Stato affermano la necessità di un giudizio profondo, che tenga conto non già di ragioni presunte, quanto piuttosto di una pluralità di elementi, come ad esempio, la valutazione delle *'catchment areas'* – ovverosia il rapporto del bacino di utenza tra gli aeroporti di partenza e destinazione relazionato alle necessità di un collegamento diretto assistito da onere, la possibilità di considerare alternativi due scali posti ad una distanza inferiore ai 100 km – con attenta valutazione anche dei collegamenti intermodali, ed infine il carattere fondamentale delle destinazioni scelte ed il rapporto con il territorio.

Sotto questi aspetti, entrambi i giudici hanno ravvisato l'insussistenza del requisito di essenzialità della rotta; nel caso di specie, si è affermato, da una parte che alcune delle destinazioni scelte rappresentavano una inutile sovrapposizione di aeroporti già operanti nel vicino scalo di Palermo. Ed in ogni caso, non trattandosi di centri nevralgici per il paese, non v'erano ragioni solide per ritenerle tratte garantite e fuori dal mercato.

E, dall'altra, come non fosse possibile contemporaneamente sostenere la non fungibilità tra gli scali di Trapani e Palermo, e giustificare la scelta di alcune rotte onerate come frutto di una valutazione comparata tra i due aeroporti.

Sullo sfondo, resta l'idea, latente ancorché indimostrata, che l'imposizione degli oneri si sarebbe caratterizzata come un aiuto indiretto nei confronti dell'aeroporto di Trapani, in difficoltà sotto il profilo commerciale; giova ricordare che siffatta ipotesi contraddice esplicitamente il senso degli oneri di servizio pubblico e, a ben vedere, si caratterizza alla stregua di una violazione dell'art. 107 del TFUE.

Promossa da:

demetra
CENTRO STUDI