

Diritto e politica dei trasporti

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

Fascicolo II/2023

Promossa da
demetra
CENTRO STUDI

Anno 6, n. 11 (II-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.

Grafica e impaginazione: Centro Studi Demetra

Pubblicato nel mese di marzo 2024

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 e Pont. Ist. Orientale)
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 Martin 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 degli studi di Teramo)
Prof. Leopoldo Tullio (Università “Sapienza” - Roma)

Comitato editoriale/Editorial Board

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

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.

Nota a sentenza

La necessità di tempi certi e di un provvedimento espresso per il rilascio di una concessione demaniale*

Marco Di Giugno

Direttore Analisi Giuridiche e Contenzioso presso ENAC, Professore a contratto di diritto della navigazione nell'Università degli Studi di Enna "Kore"

Abstract

The need for certain times and an express order for the issuance of a concession.

The judgment in comment highlights the obligation of the public administration, regarding a request by a user to obtain the management of a state property, to conclude the procedure with an express provision. In particular, in concessions, where the management agreement has already been stipulated, the administration must proceed without delay to adopt the concession in order to ensure the certainty of the legal relationship between the parties.

Parole chiave: concessioni aeroportuali; provvedimento amministrativo espresso; inapplicabilità del silenzio assenso; D.M. 12 novembre 1997, n. 521.

Sommario — 1. Il procedimento per il rilascio delle concessioni aeroportuali — 2. La natura giuridica delle concessioni aeroportuali — 3. La ricostruzione della sentenza n. 703 del 13 luglio 2023 del TAR Toscana — 3.1 L'avvio della procedura di rilascio della concessione della gestione totale dell'aeroporto di Grosseto — 3.2. Il procedimento avverso il silenzio delle amministrazioni coinvolte e la decisione del TAR — 4. La necessità di semplificare il percorso dell'adozione del Decreto Interministeriale in presenza di un atto amministrativo adottato da ENAC — 5. I precedenti giurisprudenziali — 6. Riflessioni (critiche) conclusive

1. Il procedimento per il rilascio delle concessioni aeroportuali

La disciplina relativa all'affidamento delle gestioni aeroportuali¹ è prevista in via generale dall'articolo 704 del codice della navigazione come modificato dal d.lgs. 96/2005 e dal d.lgs. 151/2006 che espressamente prevede che il provvedimento concessorio è adottato, su proposta dell'ENAC, “*all'esito di selezione effettuata tramite procedura di gara ad evidenza pubblica*”.

* Sottoposto a referaggio.

¹ Atti Camera, Rapporto Attività Commissioni, XV Legislatura, cap. 12.

L'art. 704 recepisce all'interno del codice della navigazione quanto statuito dall'articolo 10, comma 13 della legge 537/1993, recante interventi correttivi di finanza pubblica, che ha previsto la costituzione di apposite società di capitale per la realizzazione e la gestione delle infrastrutture negli aeroporti nazionali. A tali società, regolate dalle disposizioni del codice civile, possono partecipare, senza il vincolo della proprietà maggioritaria, le regioni, le province, i comuni, gli enti locali e le camere di commercio interessati. La norma rinviava la previsione della disciplina di attuazione ad un successivo decreto del Ministro dei trasporti, da adottare di concerto con il Ministro del tesoro.

Nelle more dell'emanazione del regolamento di attuazione, il d.l. 67/1997², ha previsto, all'articolo 17, in attesa dell'affidamento delle gestioni totali, che i soggetti titolari di gestioni parziali aeroportuali³, anche in regime precario, potessero essere autorizzati all'occupazione e all'uso dei beni del sedime aeroportuale, per l'effettuazione di interventi indifferibili e urgenti necessari alla manutenzione ordinaria e straordinaria delle infrastrutture aeroportuali, nonché alla gestione dell'aeroporto, vincolando a tali fini i diritti aeroportuali che gli stessi soggetti erano autorizzati a percepire in aggiunta a quelli eventualmente già di loro spettanza. Ai sensi di tale norma, l'autorizzazione costituiva titolo per percepire i diritti aeroportuali di cui alla legge 324/1976⁴, e decade nel caso di mancato affidamento al soggetto autorizzato della gestione totale.

Il regolamento di cui al d.m. 12 novembre 1997, n. 521 ha stabilito le norme di attuazione dell'articolo 10, comma 13 della legge n. 537 del 1993. In base a tali norme, e in particolare all'articolo 7, l'affidamento in concessione è disposto con decreto del Ministro dei Trasporti, di concerto con i Ministri del Tesoro, delle Finanze e dei Lavori Pubblici nonché, nel caso degli aeroporti militari aperti al traffico civile, della Ministero della Difesa, su istanza delle società richiedenti, da integrare, entro termini definiti, con una domanda corredata da un programma di intervento, comprensivo del piano degli investimenti e del piano economico-finanziario. La concessione, che può avere una durata massima di quaranta anni (in relazione alle valutazioni formulate sui contenuti del programma di intervento), ha per oggetto la progettazione, lo sviluppo, la realizzazione, l'adeguamento, la gestione, la manutenzione e l'uso degli impianti e delle infrastrutture aeroportuali, comprensivi dei beni demaniali costituenti il sistema aeroportuale. La concessione è condizionata alla sottoscrizione del contratto di programma e delle convenzioni, che dovranno regolare, tra l'altro, i rapporti tra le società e le pubbliche amministrazioni relativamente alla disponibilità degli spazi inerenti l'espletamento dei compiti istituzionali, anche ai fini della determinazione dei relativi canoni di utilizzo.

² Decreto legge 25 marzo 1997 n. 67, recante *Disposizioni urgenti per favorire l'occupazione*, convertito con modificazioni dalla legge 23 maggio 1997 n. 135.

³ Il c.d. diritto di insistenza è la situazione giuridica soggettiva del concessionario di un bene pubblico, che dovrebbe accordare a quest'ultimo una preferenza rispetto ad altri aspiranti concessionari, nel momento in cui la P.A. deve procedere ad una nuova concessione del bene. All'epoca tale principio era codificato all'art. 37, comma 2 del Codice della Navigazione che espressamente prevedeva la "*preferenza alle precedenti concessioni, già rilasciate, in sede di rinnovo rispetto alle nuove istanze*". Sul diritto di insistenza nelle concessioni demaniali marittime si veda E.O. QUERCI, *Le concessioni di beni demaniali marittime e la legge 7 agosto 1990, n. 241. Modificazioni procedurali*, Modena, 1996, p. 85 ss.; B. TONOLETTI, *Beni pubblici e concessioni*, Padova, 2008, p. 362 ss.; A. LEFEBVRE D'OVIDIO, G. PESCATORE, L. TULLIO, *Manuale di diritto della navigazione*, Milano, 2008, p. 123, in particolare nota 21. Si veda altresì S. CASSESE, *Concessione di beni pubblici e «diritto di insistenza»*, in *Gior. dir. amm.*, n. 4, 2003.

⁴ Legge 5 maggio 1976 n. 324.

Successivamente, l'articolo 1-*bis* del d.l. 237/2004⁵ ha introdotto una disciplina integrativa rispetto a quella già prevista per la concessione delle gestioni aeroportuali. La disposizione prevedeva, così, in relazione alle convenzioni approvate e rese esecutive dai decreti di concessione della gestione aeroportuale, una verifica, almeno quadriennale, della sussistenza dei requisiti soggettivi ed oggettivi e delle altre condizioni che avevano determinato il rilascio del titolo.

Da ultimo, l'articolo 704 del codice della navigazione come modificato dai d. lgs. 96/2005 e 151/2006 – riproducendo in gran parte la normativa già vigente – ha dettato disposizioni in materia di concessioni della gestione totale aeroportuale degli aeroporti e dei sistemi aeroportuali di rilevanza nazionale⁶, definendo in particolare la procedura per il rilascio della concessione: essa viene rilasciata con decreto del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, adottato di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e, limitatamente agli aeroporti militari aperti al traffico civile, con il Ministro della Difesa. La concessione è rilasciata su proposta dell'ENAC, nel limite massimo di quaranta anni, all'esito di una selezione effettuata tramite procedura di gara ad evidenza pubblica secondo la normativa comunitaria, con idonee forme di pubblicità, nel rispetto dei termini procedurali fissati dall'ENAC, sentita, laddove competente, la regione o provincia autonoma nel cui territorio ricade l'aeroporto oggetto di concessione.

A tale disciplina va comunque correlata la disposizione transitoria contenuta nell'articolo 3, comma 2, del d.lgs. 96/2005, che sostanzialmente fa salve le concessioni già rilasciate e quelle il cui procedimento fosse in corso alla data di entrata in vigore del decreto legislativo.

In particolare, l'articolo 3, comma 2, del decreto legislativo stabiliva l'inapplicabilità delle disposizioni recate dal primo e dal secondo comma dell'articolo 704, relative alle concessioni già rilasciate, anche in base a legge speciale, nonché ai procedimenti di rilascio della concessione già iniziati (più precisamente, originati da istanze presentate antecedentemente alla data di entrata in vigore del decreto legislativo, ai sensi del d.m. 521/1997): detti procedimenti dovevano concludersi entro un anno dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo. Termine prorogato, con successivi interventi normativi, fino al 31 dicembre 2012.

Come è facilmente consultabile dal sito dell'ENAC⁷ quasi la totalità degli aeroporti italiani sono stati affidati, a vario titolo, in regime di gestione totale. Ad oggi risultano privi di una concessione di gestione totale solo gli aeroporti di Bolzano e Grosseto.

2. La natura giuridica delle concessioni aeroportuali: rapporto tra convenzione ENAC/Gestore e Decreto Interministeriale

Sebbene vi sia parte della dottrina che ritiene la concessione un atto autoritativo unilaterale che determina l'insorgere di interessi legittimi⁸, oggi, anche a seguito degli

⁵ Legge 8 settembre 2004 n. 237, recante *Interventi urgenti nel settore dell'aviazione civile*.

⁶ Al riguardo si fa presente che all'articolo 704 del codice, come modificato, permane il riferimento alla rilevanza nazionale degli aeroporti, nonostante all'articolo 698 relativo all'individuazione degli aeroporti si faccia riferimento agli "aeroporti e sistemi aeroportuali di interesse nazionale".

⁷ Sei veda <https://www.enac.gov.it/aeroporti/gestioni-aeroportuali-regolazione-tariffaria/tipologia-canoniche-gestioni-aeroportuali/tipologia-di-gestioni/aeroporti-gestione-totale>.

⁸ Cfr. A. M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1956. La dottrina tradizionale ritiene che possano trasferirsi anche i poteri, ma è stato condivisibilmente osservato (E. CASETTA, *Manuale di diritto amministrativo*, Milano, 2006) che "non è trasmissibile o suscettibile di essere costituito mediante atto il potere, sicché non è corretto affermare che l'amministrazione trasferisce un potere al privato: il

orientamenti dell'Unione Europea, si è consolidata la tesi della c.d. concessione contratto, secondo la quale la concessione si compone di due atti: il provvedimento unilaterale (nel caso di specie il Decreto Interministeriale) ed una convenzione (quella stipulata tra ENAC e Gestore) accessoria di carattere bilaterale⁹, di natura privatistica o contrattuale, a completamento del provvedimento amministrativo, regolativa dei diritti tra le parti¹⁰: la concessione si presenta, pertanto, come un atto complesso nel quale la volontà della P.A. si incontra e si accorda con la volontà e l'interesse del privato. Ne deriverebbe tra il privato e la Pubblica Amministrazione l'insorgere di un rapporto complesso in cui vi è la compresenza di componenti pubblicistiche e privatistiche, tra loro strettamente interconnesse.

Alla luce di quanto detto, si comprende come provvedimento e concessione viaggino su due binari paralleli, ma distanti; il provvedimento, difatti, è caratterizzato dal suo carattere autoritativo che comporta l'impossibilità, per il privato, di mediare il contenuto del provvedimento stesso che, una volta emesso, potrà solo essere impugnato.

Se, con la concessione, il privato assume la medesima posizione dell'Amministrazione (nel senso che egli potrà esercitare sul bene i medesimi poteri che alla stessa spettavano prima del provvedimento amministrativo), è vero, altresì, che non si realizza mai una simmetria del tutto perfetta. E, invero, sebbene la concessione rappresenti un mezzo di produzione di ricchezza privata, spetta sempre all'Amministrazione (ENAC) il compito di controllo sulla corretta gestione di un bene che per sua natura è destinato a finalità di pubblico interesse.

La concessione aeroportuale rientra tra le concessioni traslative con la quale le facoltà di esercizio di poteri o diritti appartenenti alla sfera giuridica dell'Amministrazione concedente è trasferita al concessionario e comporta, talvolta, limitazioni nell'esercizio degli stessi da parte della P.A. concedente (ad esempio, in materia di concessione di servizi o di concessione di costruzione e gestione di autostrade). I limiti e l'ambito dell'esercizio dei poteri trasferiti sono stabiliti nell'atto concessorio che rinvia all'atto convenzionale¹¹.

Alla luce di quanto sopra c'è da chiedersi se dopo la stipula della convenzione tra ENAC e Gestore, all'esito di una istruttoria svolta secondo quanto previsto da una Circolare Ministeriale, il decreto interministeriale che sancisce la concessione di

soggetto pubblico può soltanto consentirne l'esercizio al concessionario. Quando un potere di rilevanza pubblicistica sia direttamente attribuito dalla legge ad un privato si è al di fuori della fattispecie concessoria" e, al riguardo, l'Autore fa l'esempio del conferimento di poteri certificativi attribuiti al notaio, per i quali ricorre l'istituto della sostituzione. Cfr., inoltre, F. BASSI, *Lezioni di diritto amministrativo*, Milano, 2008, il quale specifica che "la titolarità del diritto soggettivo o del potere non viene tralata al concessionario, cui viene esclusivamente conferita la facoltà di esercitarlo". Il tema della trasferibilità dell'interesse legittimo è piuttosto trascurato in dottrina, mentre in giurisprudenza riceve indicazioni contraddittorie. Recentemente, al tema è stato dedicato un lavoro monografico, M. D'ARIENZO, *Trasferibilità dell'interesse legittimo*, Napoli, 2017.

⁹ A. ALTIERI, *Le concessioni amministrative*, in *Amministrazione e Contabilità dello Stato e degli Enti Pubblici*, 2020, p. 36 ss.

¹⁰ Il soggetto destinatario, di norma, dovrebbe essere un privato; diversamente, si configurerebbe l'istituto della delegazione amministrativa intersoggettiva. Ciò non sempre corrisponde alla realtà fattuale; occorre, infatti, ricordare la legge n. 1137/1929 che disciplinava la concessione ed esercizio ad imprese nel settore autostradale, recante, all'art. 1, la seguente previsione: "Possono essere concessi in esecuzione a Province, Comuni, Consorzi privati, opere pubbliche di qualunque natura, anche indipendentemente dall'esercizio delle opere stesse", prevedendosi, quindi, una concessione anche in favore dell'ente pubblico.

¹¹ A. ALTIERI, *Le concessioni amministrative*, cit., p. 36 ss.

gestione totale sia un atto vincolato¹² o permane in capo ai Ministri una attività discrezionale da svolgere.

La sentenza in commento, come altra analoga giurisprudenza che verrà illustrata in seguito, pur avendone l'opportunità, si limita a sorvolare la questione senza prendere posizione.

3. La ricostruzione della sentenza n. 703 del 13 luglio 2023 del TAR Toscana

3.1. L'avvio della procedura di rilascio della concessione della gestione totale dell'aeroporto di Grosseto

La Società Esercizio Aeroporto Maremma – SEAM S.p.A. (di seguito, “SEAM”) è una società conforme ai requisiti previsti del Decreto Ministeriale 12 novembre 1997 n. 521. In data 31 dicembre 1998, SEAM ha presentato all'allora Ministero dei Trasporti e della Navigazione (ora Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti – “MIT”) l'istanza per il rilascio della concessione della gestione totale dell'aeroporto di Grosseto, mediante affidamento diretto, ai sensi dell'art. 7 dello stesso d.m. n. 521/1997. Nelle more dello svolgimento del procedimento di affidamento della concessione, l'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (“ENAC”) ha concesso a SEAM, in via provvisoria, l'occupazione anticipata e l'uso dei beni rientranti nel sedime aeroportuale, in qualità di gestore “parziale” e “precario” dell'aeroporto, con Decreto del Direttore Generale dell'ENAC n. 46 dell'11 dicembre 2000. Ad oggi, SEAM continua ad operare presso l'aeroporto di Grosseto ancora quale gestore parziale e precario.

Al fine di ottemperare alle indicazioni contenute nella sopravvenuta direttiva del Ministero dei Trasporti n. 135/T del 12 settembre 2007 (“Affidamento della gestione totale di aeroporti con un traffico inferiore a 250.000 passeggeri o di sola aviazione generale”, in seguito la “Direttiva MIT”), in data 30 dicembre 2008 SEAM ha presentato ad ENAC il Programma di Intervento 2009-2028. Nell'ottobre 2011 ENAC ha concluso l'istruttoria di sua competenza, trasmettendo al proprio Consiglio di Amministrazione parere favorevole per l'adozione della delibera di approvazione. La valutazione positiva si concludeva entro il 31 dicembre 2012, e dunque entro il termine ultimo per la conclusione dei procedimenti avviati con istanza ex d.m. n. 521/1997. Nonostante la conclusione positiva dell'istruttoria demandata ad ENAC, che faceva prefigurare il rapido rilascio della concessione di gestione aeroportuale, la procedura subiva un imprevisto rallentamento dovuto all'esigenza dello Stato Maggiore dell'Aeronautica di avere un confronto con ENAC e SEAM in merito alla corretta interpretazione delle limitazioni tecniche previste sullo scalo di Grosseto per l'operatività dei voli commerciali. Chiariti tali aspetti, il 9 maggio 2013 la valutazione positiva degli uffici tecnici veniva confermata (*rectius*, ratificata) dal Consiglio di Amministrazione dell'ENAC, il quale dava conseguenzialmente mandato al Direttore Generale dell'Ente di procedere alla sottoscrizione con SEAM della convenzione di affidamento della gestione totale dell'aeroporto di Grosseto per una durata di anni venti. In data 23 novembre 2017, ENAC e SEAM sottoscrivevano la convenzione di gestione totale dell'aeroporto di Grosseto per venti anni ex art. 7 d.m. n. 521/1997 (convenzione che veniva poi integralmente sostituita da quella sottoscritta l'anno successivo, l'8

¹² Cfr. F. FOLLIERI, *Decisione amministrativa e atto vincolato*, in *Federalismi.it*, n. 7, 2017.

novembre 2018, alla luce di ulteriori confronti tra Aeronautica Militare, ENAC e SEAM).

Sussistendo tutti i presupposti per procedere al rilascio della concessione di gestione totale, il 24 dicembre 2018 l'Ufficio di Gabinetto del MIT ha trasmesso lo schema di decreto interministeriale di rilascio della concessione di gestione totale dell'aeroporto di Grosseto all'Ufficio Legislativo del Ministero dell'Economia e delle Finanze ("MEF") e all'ufficio di Gabinetto del Ministero della Difesa, al fine di ricevere *"il definitivo parere di concordanza di codesti dicasteri alla sottoscrizione dell'atto di concessione nella forma proposta"*.

Nonostante la trasmissione, da parte dell'Ufficio di Gabinetto del MIT, dello schema di decreto interministeriale, ed il sollecito effettuato da SEAM il 17 novembre 2021, ad oggi non è stato adottato il formale provvedimento di concessione della gestione totale dello scalo di Grosseto.

Dalla ricostruzione effettuata è emerso che il mancato rilascio della concessione sia dovuto all'impossibilità di affidare la gestione totale dell'Aeroporto di Grosseto senza dare corso a procedure di selezione ad evidenza pubblica: i pareri negativi dell'Ufficio di Gabinetto, del Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato e del Tesoro del MEF erano stati motivati dalla considerazione della natura perentoria del termine di conclusione del procedimento di concessione totale, sicché, dopo la data del 31 dicembre 2012, per l'affidamento della concessione totale dell'aeroporto di Grosseto si sarebbe dovuto procedere con gara pubblica ai sensi dell'art. 704 del Codice della navigazione.

3.2. Il procedimento avverso il silenzio delle amministrazioni coinvolte e la decisione del TAR

L'azione promossa contro il silenzio "inadempimento" dell'Amministrazione tende all'accertamento dell'illegittimità del comportamento omissivo della stessa, quale violazione dell'obbligo di pronunciarsi in modo espresso sull'accogliibilità o meno di una domanda che ad essa è stata avanzata¹³.

L'Amministrazione è, infatti, tenuta ad adottare un provvedimento motivato sulle istanze volte ad ottenere l'esercizio di un potere che l'ordinamento le ha attribuito (quando al silenzio non è attribuito dalla legge un significato di assenso o di diniego sulla richiesta presentata), e ciò anche quando eventualmente ritenga di dover respingere le domande presentate, anche al fine di consentire agli interessati di poter utilizzare tutti

¹³ Sul silenzio della pubblica amministrazione la bibliografia è vastissima. Si veda, tra le altre opere, P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, Milano, anno, p. 39; F.G. COCA, *Il silenzio della pubblica amministrazione*, Milano, 1971; B. TONOLETTI, *Silenzio della pubblica amministrazione*, in *Dig. disc. pubbl.*, XIV, Torino, 1995; V. PEDACI, *Brevi considerazioni sull'inerzia dell'amministrazione e sul significato del silenzio*, in *Amm. it.*, 2000, p. 419; G.B. GARRONE, *Silenzio della pubblica amministrazione (ricorso giurisd. amm.)*, in *Dig. disc. pubbl.*, XIV, Torino, 1999, p. 191 ss.; P.G. LIGNANI, *Silenzio (dir. amm.)*, in *Enc. dir., Agg.*, III, Milano, 1999, p. 978 ss.; F.G. COCA, M. D'ORSOGNA, *Silenzio, clamori di novità*, in *Dir. proc. amm.*, 1995, p. 397 ss.; V. PARISIO, *I silenzi della pubblica amministrazione*, Milano, 1996; M. CLARICH, *Termine del procedimento e potere amministrativo*, Torino, 1995; G. MARI, *L'obbligo di provvedere e i rimedi preventivi e successivi ai silenzi provvedimentali e procedurali della p.A.*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, Milano, 2023, p. 283 ss.; M.A. SANDULLI, *L'istituto del silenzio assenso tra semplificazione e incertezza*, in *Nuove autonomie*, n. 3, 2012, p. 435 ss.; N. PAOLANTONIO, *Comportamenti non provvedimentali produttivi di effetti giuridici*, in F.G. COCA (a cura di), *Diritto amministrativo*, Torino, 2021, p. 350 ss.

gli strumenti che l'ordinamento ha previsto per la tutela delle loro ragioni¹⁴. Il giudizio sul silenzio inadempimento (o rifiuto), ora disciplinato dagli artt. 117 e 31 del codice del processo amministrativo (e prima dall'art. 21-bis della legge T.A.R.), ha pertanto per oggetto l'accertamento dell'illegittimità del silenzio serbato dall'Amministrazione sull'istanza che le è stata presentata e sulla quale doveva provvedere. Il primo comma dell'art. 31 c.p.a. prevede pertanto che *“decorsi i termini per la conclusione del procedimento amministrativo, chi vi ha interesse può chiedere l'accertamento dell'obbligo dell'amministrazione di provvedere”*. Il secondo comma dell'art. 31 c.p.a. precisa che *“l'azione può essere proposta fintanto che perdura l'inadempimento e, comunque, non oltre un anno dalla scadenza del termine di conclusione del procedimento. È fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti”*. La suddetta disposizione stabilisce che l'azione contro il silenzio dell'Amministrazione può essere proposta fintanto che perdura l'inadempimento e cioè fino a quando l'Amministrazione non ha (anche se tardivamente) provveduto.

Il Collegio, pertanto, dopo aver scrutinato delle eccezioni preliminari proposte dai Ministeri convenuti, ha accolto il ricorso della SEAM ritenendo che *“sussista in capo alle Amministrazioni coinvolte nel presente procedimento l'obbligo di provvedere”*.

Secondo il TAR l'adozione dei pareri negativi dei Dipartimenti della Ragioneria Generale e del Tesoro in merito all'impossibilità di affidare la gestione totale dell'Aeroporto di Grosseto senza dare corso a procedure di selezione ad evidenza pubblica, non determina la conclusione del procedimento. Che il procedimento di che trattasi sia ancora pendente è dimostrato dal fatto che con nota del 5 ottobre 2022, il Capo di Gabinetto del Ministero della Infrastrutture e della Mobilità Sostenibili fa presente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri che, a seguito di un confronto informale con le altre Amministrazioni interessate (Ministeri della difesa, dell'economia e delle finanze ed ENAC), si era convenuto, qualora condiviso dalla Presidenza, di convocare apposita Conferenza di servizi per giungere a una determinazione definitiva in merito all'affidamento della concessione della gestione totale dell'Aeroporto di Grosseto.

Sulla questione della competenza a concludere il procedimento di che trattasi, il Tar Liguria ha condivisibilmente chiarito che *“Va escluso, però, che la prescrizione dettata dal comma 1 (dell'art.704 del codice della navigazione n.d.r.), laddove individua le autorità ministeriali quali autrici del provvedimento di concessione della gestione totale, si possa configurare come eccezione alla regola generale, poiché l'atto in questione, che si traduce nella “prefissione concreta degli obiettivi dell'intero impianto organizzatorio della rete aeroportuale”, non può farsi rientrare nell'ambito della semplice gestione. La competenza ministeriale si giustifica, perciò, in relazione alla natura programmatica del provvedimento di concessione, da adottarsi “in relazione all'interesse generale connesso alla prestazione di servizi pubblici nell'aeroporto”. Tale provvedimento si configura, peraltro, come atto complesso in quanto, essendo adottato “di concerto”, presuppone la convergenza della volontà di più autorità ministeriali. Ne consegue la riferibilità delle considerazioni che precedono, dalle quali il Collegio non ritiene di doversi discostare, anche al segmento di competenza del Ministero dell'economia e delle finanze, coinvolto nel procedimento quale autorità concertata. È necessario, perciò, che la fase procedimentale rimessa alla competenza*

¹⁴ Consiglio di Stato, Sez. III, sentenza 3 marzo 2015 n. 1050; Consiglio di Stato, Sez. IV, sentenza 28 febbraio 2022 n. 1395.

del dicastero economico sia definita con un atto che esprime direttamente la volontà dell'organo di governo, non surrogabile, anche per la mancanza di una delega espressa, da determinazioni dirigenziali"¹⁵.

Sussiste pertanto l'obbligo di provvedere di cui all'art. 2 della legge n. 241 del 1990 in capo alle Amministrazioni coinvolte nel procedimento di che trattasi, anche tenuto che, in base ad uno specifico indirizzo giurisprudenziale, il meccanismo del silenzio-assenso, delineato dall'art. 20 della legge n. 241 del 1990, non è applicabile al rilascio delle concessioni demaniali. Ed infatti, essendo la concessione *"atto di natura discrezionale per il cui rilascio la pubblica amministrazione deve valutare l'esistenza di un interesse pubblico all'uso in godimento esclusivo al privato di un bene demaniale nella prospettiva della fruizione da parte della collettività...la ponderazione della convergenza dell'interesse privato con quello pubblico non può derivare da una forma di silenzio significativo ma richiede un provvedimento espresso che motivi sul punto"*¹⁶. Anche il Consiglio di Stato ha chiarito che *"nonostante l'ampliamento della portata del silenzio assenso conseguente alla novella, intervenuta nel 2005, dell'art. 20 della legge n. 241 del 1990, l'ambito suo proprio sia quello dei provvedimenti autorizzatori (non vincolati, in quanto altrimenti si verterebbe piuttosto nel campo della S.C.I.A.), come risulta confermato dall'elenco dei casi di silenzio assenso ora previsti dal d.lgs. n. 222 del 2016, testo legislativo peraltro ricognitivo dell'assetto preesistente. Emerge, a titolo esemplificativo, dall'allegato al d.lgs. n. 222 del 2016, per quanto rileva in questa sede, che, con riguardo agli stabilimenti balneari, l'avvio è sottoposto a S.C.I.A. unica previa concessione demaniale, ciò confermando che la concessione demaniale non rientra nell'ambito di operatività del silenzio assenso"*¹⁷.

4. La necessità di semplificare il percorso dell'adozione del Decreto Interministeriale in presenza di un atto amministrativo adottato da ENAC

La sentenza oggetto della presente nota è esemplificativa in merito alla difficoltà della pubblica amministrazione di garantire l'adozione di provvedimenti in tempi certi in particolar modo quando sono coinvolte più amministrazioni. Nel caso di specie, infatti, nonostante siano decorsi più di 24 anni dalla presentazione dell'istanza di concessione totale da parte della SEAM, le Amministrazioni interessate (MIT e MEF) sono ancora inerti e non hanno ancora reso la loro determinazione definitiva.

Sia consentito ricostruire brevemente l'iter per l'ottenimento della concessione totale. Innanzi tutto, il Gestore Aeroportuale presenta apposita istanza, corredata della documentazione necessaria, ad ENAC. Successivamente, l'ENAC provvede ad effettuare la necessaria istruttoria verificando sia l'organizzazione che la capacità economica finanziaria della società necessarie allo svolgimento del ruolo di gestore aeroportuale dell'aeroporto interessato. In seguito, superata positivamente l'istruttoria, l'ENAC ed il Gestore, sulla base di un modello approvato dal MIT, sottoscrivono la convenzione di gestione totale. Infine, la convenzione di gestione totale viene trasmessa ai Ministeri per l'adozione del decreto interministeriale di concessione totale.

La realtà dei fatti, ed il caso di specie ne è la massima esemplificazione, è che tra la sottoscrizione della convenzione e l'adozione del decreto interministeriale possono passare molti anni con notevoli problematiche applicative: in *primis* quella relativa ai

¹⁵ Tar Liguria, Sez. II, sentenza 28 novembre 2013 n. 1465.

¹⁶ Tar Emilia-Romagna, Sez. I, sentenza 12 ottobre 2018 n. 758.

¹⁷ Consiglio di Stato, Sez. V, sentenza 4 gennaio 2018 n. 52.

rapporti giuridici nascenti dalla sottoscrizione della convenzione nelle more dell'adozione del decreto, in *secundis* quello relativo alla decorrenza degli effetti della convenzione a seguito dell'adozione del decreto: efficacia *ex nunc* o *ex tunc*.

5. I precedenti giurisprudenziali

Appare utile qui di seguito richiamare, a mero titolo esemplificativo, casi analoghi rispetto a quello di SEAM e che sono stati decisi con sentenze analoghe rispetto quella oggetto della presente nota.

Nel caso SASE/Aeroporto di Perugia¹⁸, la SASE aveva richiesto il rilascio della concessione totale in data 14 ottobre 1998, ENAC, dopo una lunga istruttoria, addiveniva alla stipula della Convenzione con SASE in data 22 novembre 2009. Nonostante la sottoscrizione della Convenzione nel 2013 ancora non si era provveduto all'adozione del decreto interministeriale di Concessione totale. Anche in questo caso il procedimento si è concluso con l'imposizione ai Ministeri di adottare un provvedimento espresso rispetto l'istanza di rilascio di concessione.

Sia consentito evidenziare alcuni passaggi della sentenza in cui si sottolinea la natura giuridica del decreto interministeriale di concessione: *“il (richiesto) provvedimento di affidamento della gestione aeroportuale non è emanato nell'esercizio del potere politico, ma sulla base di un'attività meramente amministrativa. [...] la concessione aeroportuale è rilasciata in favore di un soggetto privato sulla base di una verifica della sussistenza di un interesse pubblico collegato all'idoneità del soggetto a garantire la sicurezza del trasporto aereo nello scalo di interesse [...]”*.

Infine, la sentenza si sofferma, anche se in maniera poco approfondita, sul rapporto tra l'istruttoria dell'ENAC e quella dei Ministeri: *“L'accoglimento del ricorso è nei limiti dell'accertamento dell'obbligo dei Ministeri intimati di concludere il procedimento mediante adozione del provvedimento finale sull'istanza di affidamento della gestione aeroportuale, mentre è preclusa, ai sensi dell'art. 31, comma 3, del cod. proc. amm., una pronuncia sulla fondatezza della pretesa dedotta in giudizio, residuando, in capo all'Amministrazione, margini di esercizio della discrezionalità rispetto alle risultanze dell'istruttoria eseguita dall'E.N.A.C. [...]”*.

Secondo il TAR Perugia, pertanto, vi sarebbero margini di discrezionalità dei Ministeri rispetto l'istruttoria dell'ENAC.

Anche nel caso GEAC/Aeroporto di Cuneo¹⁹ i Ministeri interessati sono stati condannati ad assumere un provvedimento espresso rispetto l'istanza di concessione totale presentata molti anni prima. Nel caso di specie, il TAR Piemonte ha adottato una misura cautelare evidenziando un danno grave ed irreparabile, correlato all'impossibilità di conseguire la concessione della gestione totale dell'aeroporto (pur di fatto operando in tale veste in forza dell'anticipata consegna del bene demaniale) ed invitando i Ministeri a pronunciarsi tenendo conto della istruttoria portata a conclusione dall'ENAC.

Nel caso A.S.T. Aeroservizi/Aeroporto di Lampedusa²⁰, a fronte della sottoscrizione della Convenzione tra ENAC e A.S.T. Aeroservizi relativamente alla gestione totale dell'aeroporto di Lampedusa, avvenuta in data 11 febbraio 2015, a seguito di una regolare procedura di selezione ad evidenza pubblica, alla data di presentazione del

¹⁸ TAR Umbria, sentenza 19 novembre 2013 n. 530.

¹⁹ TAR Piemonte, ordinanza 5 aprile 2013 n. 414.

²⁰ TAR Sicilia, Palermo, sentenza breve 3 luglio 2018 n. 1536.

ricorso i Ministeri competenti non avevano ancora adottato il decreto interministeriale di concessione.

Ancora una volta la Giustizia Amministrativa evidenzia l'illegittimità del silenzio serbato dal Ministero delle Finanze rispetto al mancato rilascio del decreto interministeriale di concessione totale. Bisogna sottolineare, però, che il Collegio, utilizzando il procedimento per il silenzio, abbia perso l'occasione per fare chiarezza in merito ai rapporti ed alle problematiche sopra evidenziate in considerazione del fatto che nel procedimento il ricorrente aveva chiesto la condanna di ENAC al risarcimento, in via autonoma, di tutti i danni patiti dalla a causa dell'autorizzata esecuzione anticipata del contratto, anche ai sensi e per gli effetti dell'art. 11, commi 9 e 12, del d.lgs. n. 163/2006 e ss.mm.ii. nonché per l'inosservanza dei termini di conclusione del procedimento amministrativo.

La decisione del TAR, pur rinviando in altra sede lo scrutinio relativo alla richiesta di risarcimento dei danni, evidenzia che *“il decreto interministeriale – atto complesso – possa farsi rientrare nell’ambito della semplice gestione atteso che la competenza ministeriale si giustifica in relazione alla natura programmatica del provvedimento di concessione, da adottarsi in relazione all’interesse generale connesso alla prestazione di servizi pubblici nell’aeroporto. La “controfirma” del decreto di concessione della gestione totale da parte del Ministro dell’economia e delle finanze costituisce, pertanto, frutto dell’esercizio di un potere discrezionale²¹ da esercitarsi in coerenza con le specifiche attribuzioni e competenze che spettano a tale organo. È necessario, perciò, che la fase procedimentale rimessa alla competenza di ciascun dicastero coinvolto, sia definita con un atto che esprime direttamente la volontà dell’organo di governo, non surrogabile, anche per la mancanza di una delega espressa, da determinazioni dirigenziali. Limitatamente alla declaratoria di illegittimità del silenzio, la pretesa appare quindi fondata, poiché la mancata adozione delle determinazioni di competenza, in maggior parte ascrivibile al Ministro dell’Economia e delle Finanze, ha determinato un ingiustificato arresto procedimentale. Accertata la natura discrezionale del potere, il sindacato giurisdizionale deve conseguentemente limitarsi alla declaratoria dell’obbligo di provvedere, in senso positivo o negativo, sulla procedura di affidamento in concessione, ex art. 704 cod. nav., dell’aeroporto di Lampedusa”*. Tale ricostruzione veniva, peraltro, riconfermata dal medesimo TAR²² nel valutare la richiesta di risarcimento danni: *“il procedimento di rilascio di una concessione aeroportuale è un procedimento complesso che richiede valutazioni ed accertamenti tecnici da parte delle diverse strutture dei predetti Ministeri e che riserva l’adozione del provvedimento conclusivo a due Ministri (il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, autorità concertante, con competenza primaria in materia, e il Ministro dell’Economia e delle Finanze, autorità concertata). La competenza dei due Ministeri nei procedimenti di affidamento in concessione delle gestioni aeroportuali ha, infatti, la valenza di un’autonoma attività di valutazione di profili diversi da quelli strettamente tecnici connessi alle competenze dell’ENAC, ed è esercitata in coerenza con le specifiche attribuzioni proprie dei medesimi Ministeri.*

²¹ TAR Lazio, Roma, sentenza 21 dicembre 2012 n. 10748.

²² TAR Sicilia, Palermo, sentenza 10 ottobre 2023 n. 3019.

6. Riflessioni (critiche) conclusive

Sia consentito effettuare alcune considerazioni in merito alle valutazioni della Giustizia Amministrativa ed in particolare sulla discrezionalità riconosciuta ai Ministeri rispetto l'adozione del Decreto Interministeriale di Concessione anche alla luce della *ratio* che ha determinato la nascita dell'Ente Nazionale dell'Aviazione Civile.

Secondo il TAR, il Decreto Interministeriale sarebbe l'espressione alla natura programmatica del provvedimento di concessione e, pertanto riconducibile alla discrezionalità dei Ministeri, nonché di una autonoma attività dei Ministeri di valutazione di profili diversi da quelli strettamente tecnici connessi alle competenze dell'ENAC.

Nel decidere, evidentemente, il TAR non ha tenuto in considerazione l'effettiva modalità attraverso la quale i Ministeri esercitano la propria attività programmatica in materia di concessioni.

Come noto, infatti, l'attività programmatica in materia di concessioni aeroportuali viene esercitata dallo Stato Italiano attraverso l'adozione del Piano Nazionale degli Aeroporti (PNA). Il PNA è, infatti, un documento di indirizzo politico e tecnico di sviluppo del trasporto aereo e del sistema aeroportuale in grado di potenziare la competitività del sistema economico nazionale, soddisfare la domanda di mobilità di persone e merci, realizzare la transizione ecologica e digitale del settore, aumentare l'accessibilità alle reti di trasporto di tutti i territori, riducendo le attuali disuguaglianze.

Il Piano Nazionale degli Aeroporti vigente²³ è stato approvato come allegato al D.P.R. 17 settembre 2015 n. 201 in esito ad una lunga procedura iniziata nel 2011 con lo Studio predisposto dall'ENAC e, pertanto, al momento dell'inizio del contenzioso il Piano era pienamente vigente.

Il Piano provvedeva ad ottimizzare l'offerta trasportistica nazionale nel settore aereo, in connessione con le altre modalità di trasporto e di individuare le priorità infrastrutturali su cui concentrare gli investimenti, ai fini di una migliore allocazione delle risorse allora disponibili, nonché di delineare gli interventi di razionalizzazione dei servizi di navigazione aerea e degli altri servizi resi in ambito aeroportuale. Nella formulazione del Piano, il MIT, proprio in attuazione del suo potere di programmazione, ha determinato una configurazione dei bacini diversa rispetto allo Studio ENAC, suddividendo il territorio nazionale in 10 bacini di traffico omogenei e all'interno di questi sono stati definiti i 38 aeroporti "di interesse nazionale" elencati dal DPR; tali scali sono tutti rispondenti alle condizioni e ai requisiti descritti nel dettaglio dal PNA e, tra questi, 12 sono stati definiti "strategici" (con Fiumicino, Malpensa e Venezia riconosciuti quali Gate Intercontinentali).

Ma vi è di più. Il testo della convenzione "tipo", nonché le modalità di espletamento dell'istruttoria sono state approvate con apposita Circolare Ministeriale²⁴ e più volte

²³ Attualmente il Piano è in corso di revisione. L'ENAC ha presentato, in data 19 ottobre 2022, la bozza del nuovo Piano Nazionale Aeroporti (PNA) al Ministero dei Trasporti. La bozza di Piano disegna il perimetro d'interesse dell'aviazione civile riguardando il 2035, in un percorso di riconciliazione del trasporto aereo con la tutela dell'ambiente, tanto da essere coerente e permeabile rispetto ai temi della sostenibilità ambientale, della digitalizzazione e dell'innovazione tecnologica, assi portanti del Piano Nazionale di Ripresa e Resilienza (PNRR). Sul nuovo PNA si veda F. GASPARI, *La revisione del Piano Nazionale degli Aeroporti e il nuovo paradigma regolatorio proposto dall'ENAC*, in *Dir. pol. trasp.*, n. 2, 2022, p. 110 ss.

²⁴ Circolare 16 ottobre 1998 n. 1377, recante *Circolare ai sensi dell'art. 17 del regolamento recante norme di attuazione delle disposizioni di cui all'art. 10, comma 13, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, con cui è stata disposta la costituzione di società di capitale per la gestione dei servizi e infrastrutture*

aggiornate. Di conseguenza anche su questo punto la funzione di programmazione e di vigilanza ministeriale sembrerebbe esaurirsi con l'approvazione del modello tipo di convenzione nonché la relativa procedura di adozione cui ENAC dovrà attenersi nell'effettuare l'istruttoria necessaria.

Come noto, inoltre, negli ultimi anni si sono susseguiti tutta una serie di provvedimenti normativi volti a garantire tempi certi e procedure snelle per adottare i provvedimenti amministrativi. In particolare l'“Agenda per la semplificazione 2020-2026, approvata in Conferenza Unificata l'11 maggio 2022, prevede una serie di azioni di semplificazione condivise tra i vari livelli di Governo nell'ottica di superare i c.d. “colli di bottiglia” con il progressivo azzeramento delle complicazioni burocratiche. In particolare l'Agenda si propone di 1) eliminare i vincoli burocratici alla ripresa; 2) ridurre i tempi e i costi delle procedure per le attività di impresa e per i cittadini. Dal punto di vista del metodo e dei contenuti, il tratto distintivo delle attività attuative dell'Agenda è la massima valorizzazione del lavoro, essenziale, di concertazione e coordinamento tra i diversi livelli istituzionali.

Si ricorda che anche la costituzione dell'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile è stata decisa sulla base della necessità di fornire risposte il più celeri possibili alle esigenze di sicurezza (nella duplice accezione di *safety* e *security*) del trasporto aereo²⁵. La necessità di accentrare in unico soggetto dotandolo della necessaria autonomia per dare piena attuazione alla riforma delle concessioni aeroportuali avviata con la legge 537/1993 era già stata evidenziata dalla Corte dei Conti nella prima relazione sulla gestione dell'ENAC.²⁶

In tale ottica appare, pertanto, evidente che l'attività dei Ministeri nell'adozione del decreto interministeriale, al fine di garantire il buon andamento della amministrazione²⁷ ed evitare inutili duplicazioni, dovrebbe limitarsi alla verifica del rispetto della procedura approvata nonché della coerenza con il piano nazionale aeroporti senza ulteriori verifiche tecniche su quanto già verificato da ENAC, rendendo di fatto, in presenza di una istruttoria positiva di ENAC, un atto vincolato a basso indice di discrezionalità²⁸. Sul punto esistono precedenti relativi alle concessioni affidate a

degli aeroporti gestiti anche in parte dallo Stato (decreto ministeriale 12 novembre 1997, n. 521, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana del 9 aprile 1998, n. 83) (GU Serie Generale n. 253 del 29.10.1998 - Suppl. Ordinario n. 182).

²⁵ Il comma 49 dell'art. 2 della legge 28 dicembre 1995 n. 549 ha espressamente previsto che “*Nell'emanazione dei decreti legislativi di cui al comma 48, il Governo dovrà provvedere all'istituzione di un'unica struttura, sottoposta nelle sue funzioni all'indirizzo e al controllo del Ministro dei trasporti e della navigazione, al fine di una più efficiente prestazione dei servizi, anche in attuazione dei principi e delle normative dell'Unione europea e degli accordi internazionali in materia, procedendo alle eventuali modifiche del codice della navigazione conseguenti alla suddetta riorganizzazione*”.

²⁶ Atti parlamentari, XIII legislatura, Camera dei Deputati, doc. XV, n. 318: Relazione della Corte dei Conti al Parlamento sulla gestione finanziaria dell'Ente Nazionale per l'Aviazione Civile (ENAC) in https://leg13.camera.it/_dati/leg13/lavori/documentiparlamentari/indiceetesti/xv/318/INTERO.pdf.

²⁷ M. R. SPASIANO, *Il principio di buon andamento*, in M.A. SANDULLI (a cura di), *Principi e regole dell'azione amministrativa*, cit., p. 121 ss.

²⁸ Sul punto cfr. N. AICARDI, *Disciplina e contenuti della concessione alla società per azioni «ENEL»*, in *Dir. amm.*, fasc.1, 1995, p. 75, dove si evidenzia, relativamente alla concessione ad ENAL S.p.A. che “*L'atto, come si è visto, è di competenza del Ministero dell'industria e ad esso potrà accedere un disciplinare o una convenzione bilaterale per determinare diritti ed obblighi dell'amministrazione concedente e del concessionario. L'atto risulta in gran parte vincolato. Di nessuna discrezionalità dispone infatti l'amministrazione intorno all'individuazione del concessionario ed al contenuto minimo (necessario) della concessione, dato che entrambe queste scelte sono già state compiute dal legislatore nell'art. 14, comma 1° del d. l. n. 333, più volte richiamato*”.

società partecipate dallo stato in cui è stato chiaramente affermato che dove la norma indica tutti gli elementi necessari per procedere alla concessione il provvedimento Ministeriale è sostanzialmente vincolato nei tratti essenziali del provvedimento²⁹. Fra l'altro non vi è dubbio che un “*eccesso di istruttoria*”³⁰ potrebbe esporre le amministrazioni concedenti a richieste di risarcimento danni come, peraltro, è stato ventilato nel ricorso introduttivo da cui è scaturita la sentenza oggetto della presente nota.

Dal punto di vista procedurale, nell'ottica di garantire tempi certi nel rilascio delle concessioni di gestione aeroportuale, si potrebbe, pertanto, valutare di convocare una conferenza di servizi durante la quale presentare gli esiti dell'istruttoria svolta da ENAC e alla cui conclusione adottare un provvedimento unico di concessione con allegata la convenzione.

²⁹ Di “*carattere sostanzialmente vincolato nei tratti essenziali*” del provvedimento concessorio e di contenuto della concessione “*definito per relationem ai compiti dei quali l'ente pubblico poi trasformato era istituzionalmente titolare*” parla anche – sempre con riguardo alla concessione del servizio ferroviario alle Ferrovie dello Stato s.p.a. – Consiglio di Stato, Ad. Gen., 1 ottobre 1993 n. 95, partic. § I-1. Negli stessi termini, in dottrina, si veda G. ROSSI, *L'evoluzione del sistema elettrico nazionalizzato*, in *Rass. giur. en. elettr.*, 1993; G.G. GENTILE, *La riforma del settore elettrico: continuità e discontinuità dell'intervento pubblico*, in *Rass. giur. en. elettr.*, 2-3, 1999.

³⁰ R. ROTIGLIANO, *Profili risarcitori dell'omesso o ritardato esercizio della funzione pubblica*, in *Dir. proc. amm.*, fasc. 3, 2007, p. 747.

Promossa da:

demetra
CENTRO STUDI